UNIVERSITÉ DE TOULOUSE. — FACULTÉ DE DROIT

DES DÉLITS

ET DES

QUASI-DÉLITS CIVILS

IMPUTABLES A PLUSIEURS PERSONNES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉ PAR

Joseph COUCOUREUX

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

SOCIÉTÉ ANONYME D'IMPRIMERIE
DE VILLEFRANCHE-DE-ROUERGUE

1903

DES DÉLITS

ET DES

QUASI-DÉLITS CIVILS

IMPUTABLES A PLUSIEURS

SOCIÉTÉ ANONYME D'IMPRIMERIE DE VILLEFRANCHE-DE-ROUERGUE
Jules Bardoux, Directeur.

UNIVERSITÉ DE TOULOUSE. — FACULTE DE DROIT

DES DÉLITS

ET DES

QUASI-DÉLITS CIVILS

IMPUTABLES A PLUSIEURS PERSONNES

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE PAR

Joseph COUCOUREUX

AVOCAT A LA COUR D'APPEL

SOCIÉTÉ ANONYME D'IMPRIMERIE
DE VILLEFRANCHE-DE-ROUERGUE

1903

A la Mémoire

de mon Père et de ma Mère.

FACULTÉ DE DROIT DE TOULOUSE

MM.

A. DELOUME, ✻, Doyen, professeur de Droit romain.
PAGET, ✻, Doyen honoraire, profess. de Droit romain.
CAMPISTRON, professeur de Droit civil.
WALLON, professeur de Droit civil.
BRESSOLLES, professeur de Procédure civile.
VIDAL, professeur de Droit criminel.
HAURIOU, professeur de Droit administratif.
BRISSAUD, professeur d'Histoire générale du Droit.
ROUARD de CARD, professeur de Droit civil.
MÉRIGNHAC, ✻, professeur de Droit international public et de Législation et Économie coloniale.
TIMBAL, professeur de Droit constitutionnel.
DESPIAU, professeur de Législation française des finances et de Législation et Economie industrielles.
HOUQUES-FOURCADE, profess. d'Economie politique.
FRAISSAINGEA, professeur de Droit commercial et de Droit maritime.
MARIA, professeur d'Histoire du Droit public et de principes du Droit public.
GHEUSI, professeur de Droit international privé.
MESTRE, agrégé des Facultés de Droit, chargé de cours.
MAGNOL, docteur en Droit, suppléant.
HABERT, ✻, licencié en Droit, secrétaire des Facultés de Droit et des Lettres.
HUC, ✻, conseiller honoraire à la Cour de Paris, professeur honoraire.
POUBELLE, G. O. ✻, ancien ambassadeur de France, professeur honoraire.

Président de la Thèse : M. CAMPISTRON.

Suffragants : MM. ROUARD de CARD.
MAGNOL.

La Faculté n'entend approuver ni désapprouver les opinions particulières du candidat.

OUVRAGES CONSULTÉS

I. — DROIT ROMAIN

A. — Ouvrages généraux.

Accarias. — *Précis de droit romain* (4e édit., Paris, 1891), t. II, p. 160 et suiv., nos 555 et suiv.

Édouard Cuq. — *Les Institutions juridiques romaines* (Paris, 1902), 2e fascicule, p. 327 et suiv.

De Fresquet. — *Traité élémentaire de droit romain*, t. II, p. 272 et suiv.

Girard. — *Manuel élémentaire de droit romain* (3e édit., Paris, 1901), p. 739 et suiv.

Labbé sur Ortolan. — *Instituts de Justinien* (12e édit., Paris, 1883), t. III, p. 815 et suiv.

Petit. — *Traité élémentaire de droit romain* (4e édit., Paris, 1903), p. 322 et suiv.

Savigny (de). — *Du Droit des obligations* (traduction Jozon et Gérardin, Paris, 1863), p. 322 et suiv.

— *Traité de droit romain* (traduction Guénoux), t. V, p. 49 et suiv., p. 238 et suiv., p. 278 et suiv., p. 550, p. 551 et suiv.

B. — Monographies et traités spéciaux.

Demangeat. — *Obligations solidaires en droit romain* (Paris, 1858).

Gérardin. — *Étude sur la solidarité*, dans la *Nouvelle Revue historique de droit français et étranger*, 1884, p. 237 et suiv.; 1885, p. 137 et suiv.

Hauriou. — *Origine de la corréalité*, dans la *Nouvelle Revue*

historique de droit français et étranger, 1882, p. 224 et suiv.

Melon. — *De l'Idée de solidarité entre codébiteurs* (thèse, Poitiers, 1898).

II. — ANCIEN DROIT FRANÇAIS

A. — Ouvrages anciens.

Cujas. — [Édition de Naples, 1722.] *Observations,* L. XXVI, cap. XXVI, colonne 751 et 752, liv. III.

— *Commentaire du l. I^er^, responsorum Servidii Scævolæ* ad legem 60, § 2, mandati, col. 709 et 710, t. VI.

Domat. — *Loix civiles de la France* (Paris, 1777), p. 247 et suiv.

Doneau. — [Édition de Florence.] t. IX, col. 1354.

Julien. — *Éléments de jurisprudence selon les lois romaines et celles du royaume* (Aix, 1785), p. 382.

Muyart de Vouglans. — *Les Loix criminelles* (Paris, 1780), p. 86 et suiv.

— *Institutes au droit criminel,* p. 423 et p. 305 (Paris, 1768).

Pothier. — *Traité des obligations,* n^os^ 265 et suiv.

B. — Ouvrages modernes.

Brissaud. — *Manuel d'histoire du droit français* (Paris, 1898-1900, 4 fascicules parus).

Gautier. — *Précis de l'histoire du droit français* (Paris, 1882), p. 40 et suiv., et p. 108 et suiv.

Glasson. — *Histoire du droit et des institutions de la France* (Paris, 1887-1891), t. III, p. 552 et suiv.

Laferrière. — *Histoire du droit français* (Paris, 1848), t. III, p. 218.

Viollet. — *Précis de l'histoire du droit français* (Paris, 1884), p. 501.

C. — Monographies et traités spéciaux.

Cattier. — *Droit pénal du Hainaut,* dans le *Mémoire de la Société des sciences, des arts et des lettres du Hainaut* (Mons, 1894), p. 45 et suiv., et p. 79 et suiv.

Thonissen. — *L'Organisation judiciaire, le droit pénal et la procédure pénale de la loi salique* (2e édit., Paris, 1882), p. 200 et suiv.

III. — DROIT FRANÇAIS ACTUEL

A. — Documents législatifs.

Fenet. — *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil* (15 vol., Paris, 1827), t. XIII, p. 251 et p. 452.

Locré. — *Législation civile, commerciale et criminelle de la France* (16 vol., Paris, 1827-1829), t. XIII, p. 15.

Maleville (de). — *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil au Conseil d'État* (Paris, 1805), t. III, p. 70 et 71.

B. — Encyclopédies.

Dalloz. — *Répertoire de jurisprudence,* vis Obligation et Responsabilité.

— *Supplément au Répertoire,* vis Obligation, Responsabilité.

Fuzier-Hermann. — *Code civil annoté,* sur l'art. 1202 et sur l'art. 1385.

Merlin. — *Répertoire alphabétique des questions de droit* (4e édit., Paris, 1830), t. VII, vo Solidarité, § 11.

Pandectes françaises, nouveau répertoire de doctrine, de législation et de jurisprudence, vo Obligation.

C. — Traités généraux.

Aubry et Rau. — *Cours de Code civil français* (4e édit., 8 vol., Paris, 1869-1879; — 5e édit., 10 vol., dont 4 parus, Paris, 1891-1902), t. IV, § 298 *ter*.

Baudry-Lacantinerie et Barde. — *Des Obligations* (2e édit., Paris, 1902), t. II, nos 1298 et suiv., p. 383 et suiv.

Blanche. — *Études pratiques sur le Code pénal* (2e édit., revue par Gustave Dutruc, Paris, 1888), nos 409 à 438, p. 554 à 591.

Boileux. — *Commentaire sur le Code civil* (5e édit., Paris, 1843), t. II, p. 557 et suiv.

Colmet de Santerre. — *Cours analytique de Code Napoléon* (Paris, 1865), t. V, p. 217 et suiv.

Delvincourt. — *Cours de Code civil* (3 vol., Paris, 1819-1824), t. III, p. 452.

Demolombe. — *Cours de Code Napoléon* (31 vol.), t. XXVI (*Traité des contrats,* t. III), nos 279 et suiv., p. 210 et suiv.

Duranton. — *Cours de droit français* (21 vol., Paris, 1825-1837), t. XI, p. 226 et suiv., nos 192 et suiv.

Garraud. — *Traité théorique et pratique du droit pénal français* (3e édit., Paris, 1898-1902, 6 vol.), t. II, p. 342 et suiv.

Huc. — *Commentaire théorique et pratique du Code civil* (14 vol., Paris, 1892-1902), t. VII, p. 418 et suiv., nos 313 et suiv.

Laborde. — *Cours de droit criminel* (2e édit., Paris, 1898), nos 410 et suiv., p. 265 et suiv.

Larombière. — *Théorie et pratique des obligations* (Paris, 1857), sur l'art. 1202 et sur l'art. 1203.

Laurent. — *Principes de droit civil* (33 vol., Paris et Bruxelles, 1872-1878), t. XVII, nos 319 et suiv., p. 319 et suiv.

Marcadé. — *Explication théorique et pratique du Code Napoléon* (4e édit., Paris, 1850), t. IV, sous 1202, II.

Massé et Vergé sur Zachariæ. — *Droit civil français* (Paris, 1857), t. III, p. 348.

Massé. — *Le Droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil* (Paris, 1846), t. V, p. 4, n° 5

Mourlon. — *Répétitions écrites sur le Code Napoléon* (9e édit., 3 vol., Paris, 1873), t. II, nos 1258 et suiv.

Normand. — *Traité élémentaire de droit criminel* (Paris, 1896), p. 343 et suiv.

Planiol. — *Traité élémentaire de droit civil* (2e édit., 3 vol., Paris, 1900-1902), t. II, nos 940 et suiv.

Sellyer (Le). — *Traité de droit criminel* (Paris, 1844), t. II, n° 707, p. 487.

Taulier. — *Théorie raisonnée du Code civil* (Paris, 1846), t. IV, p. 590.

Thaller. — *Traité élémentaire de droit commercial* (2e édit., Paris, 1900), n° 2102 et suiv., p. 1081 et suiv.

Toullier. — *Le Droit civil français* (5e édit., 21 vol., Paris, 1811-1843), t. XI, nos 148 et suiv., p. 192 et suiv.

Vidal. — *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire* (2e édit., Paris, 1901), nos 604 et suiv., p. 673 et suiv.

Vigié. — *Cours élémentaire de droit civil français* (2e édit., 3 vol., Paris, 1893), t. II, nos 1478 et suiv.

D. — Traités spéciaux et monographies.

Cotelle. — *Rapport*, dans D., 95, 1, 175.

Demogue. — *De la Réparation civile des délits* (Paris, 1898), p. 5 et suiv., et p. 55 et suiv.

Gény. — *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif.*

Labbé. — *Examen doctrinal : jurisprudence civile*, dans la *Revue critique de législation*, 1886, p. 456 et suiv.

Lafay. — *De la Responsabilité civile des délits et quasi-délits* (thèse, Lyon, 1902).

Magnier. — *De la Solidarité en matière de quasi-délit*, dans la *Revue critique*, 1852, p. 571.

Molinier. — *De la Solidarité et de l'Indivisibilité*, dans la *Revue critique*, 1853, p. 48 et suiv., et p. 356 et suiv.

Mondet. — *Du Recours des personnes responsables du fait d'autrui* (thèse, Bordeaux, 1897).

Muteau. — *De la Responsabilité civile* (Paris, 1898).

Rodière. — *De la Solidarité et de l'Indivisibilité* (Paris et Toulouse, 1852).

Sarrut. — *Note*, dans D., 99, 1, 65.

Sourdat (A.) et Louis Sourdat. — *Traité général de la responsabilité* (5e édit., Paris, 1902).

Willems. — *Essai sur la responsabilité édictée par les art. 1382-1386 Civ.*, dans la *Revue générale du droit, de la législation et de la jurisprudence en France et à l'étranger* (t. XIX, Paris), 1895, p. 420 et suiv.

IV. — LÉGISLATIONS ÉTRANGÈRES

Bippert. — *Code civil du canton de Vaud et Code fédéral des obligations* (5e édit., Lausanne, 1892), art. 50 et suiv., p. 513 et suiv.

Boissonade. — *Projet de Code civil pour l'empire du Japon* (nouv. édit., Tokio, 1891), t. II, art. 397 et suiv., p. 311 et p. 332 et suiv.; — t. IV, art. 1074, p. 162.

Clercq (A. de). — *Code civil général de l'empire d'Autriche* (Paris, 1836), art. 1301 et suiv., p. 324.

Dareste et Rivière. — *Code civil pour la principauté de Monténégro* (1892), art. 572 et suiv., p. 152.

Grasserie (R. de la). — *Code civil péruvien* (Paris, 1896), p. 220 et suiv.

Huc et Orsier. — *Le Code civil italien et le Code Napoléon* (2 vol., Paris, 1868), t. II, art. 1156, p. 248.

Laurent. — *Avant-Projet de revision du Code civil* (Bruxelles, 1885), t. IV, p. 120 et suiv. et p. 189 et suiv.

Lehr. — *Code civil du canton de Zurich de 1887* (Paris, 1890), art. 422 et suiv., p. 106.

Meulenaère (de). — *Code civil allemand et Loi d'introduction promulguée le 18 août 1896 pour entrer en vigueur le 1er janvier 1900* (Paris, 1897).

Monaco. — *Code civil* (Monaco, 1888), t. II, p. 157 et suiv., art. 1229 et suiv.

Prusse. — *Code général pour les États prussiens* (abrogé), traduit par les membres du bureau de législation étrangère et publié par ordre du ministre de la justice (Paris, an IX), t. Ier, art. 29 et suiv.

Saint-Joseph (Anthoine de). — *Concordance entre les codes civils étrangers et le Code Napoléon* (2e édit., 4 vol., 1856), t. II, art. 332 et suiv. (Danemark), p. 154; — t. III, art. 210 (Norvège), p. 14; — t. IV, art. 967 et suiv. (abrogés, Berne), p. 82.

DES DÉLITS

ET DES

QUASI-DÉLITS CIVILS

IMPUTABLES A PLUSIEURS

INTRODUCTION

1. En matière de responsabilité délictuelle, un des problèmes les plus ardus, mais aussi les plus importants à résoudre, c'est certainement de rechercher les conséquences juridiques de la faute commune à plusieurs agents. A ce point de vue, deux hypothèses se présentent à l'esprit, et il importe de les distinguer dès à présent. Il peut se faire que la faute soit commune à l'agent personnel du délit et à la partie lésée elle-même, ou bien que plusieurs personnes aient participé au fait dommageable alors que la victime est à l'abri de tout reproche. Dans le premier cas, la faute de la partie lésée écartera-t-elle ou diminuera-t-elle la responsabilité de l'auteur du préjudice? C'est la théorie de la compensation des fautes. Une jurisprudence constante, d'accord avec la doctrine[1], décide avec raison que cette com-

1. Voy. Aubry et Rau, *Droit civil français*, 4e édit., IV, §§ 446 et

munauté de faute atténue la responsabilité de l'auteur principal du dommage; il ne devra plus qu'une réparation partielle, dont l'étendue variera suivant la gravité respective des fautes de la victime et de l'agent du préjudice.

2. Dès lors, le plus souvent, tout se résoudra en une question d'appréciation, que les tribunaux décideront en fait souverainement. Aussi avons-nous cru pouvoir borner notre étude à la seconde hypothèse : celle où, un fait étant imputable à faute à plusieurs agents, il s'agit de savoir à qui et dans quelle mesure la partie lésée pourra demander la réparation du dommage qui lui a été causé. Au point de vue pratique, ce dernier problème n'est pas moins important que le précédent. Pour s'en convaincre, il suffit de parcourir les recueils de jurisprudence, qui sont le reflet exact de la vie juridique, et l'on verra combien sont nombreuses et variées les espèces qui s'y rapportent. Quant à son intérêt théorique, il est certainement beaucoup plus considérable. Alors que la faute de chacun des agents a occasionné le préjudice total ou s'y réfère, comment la dette de la réparation pèsera-t-elle sur eux, en face de leur victime ou dans leurs rapports respectifs? S'il s'agit de

suiv., p. 755; — Planiol, *Cours élém. de droit civil*, II, n° 939; — Sourdat, *De la Responsabilité civile*, t. Ier, nos 660 et suiv., et II, n° 461; — Demolombe, *Cours de Code Napoléon*, XXXI, nos 502 et suiv., p. 434 et suiv.; — Cass. civ., 28 mars 1900, S., 1902, 1, 259, et le renvoi; — Cass. civ., 6 mai, 1901, S., 1901, 1, 288. — *Cf.* note Lyon-Caen, *in fine*, sous Cass. req., 25 mars 1902, S., 1903, 1, 5.

délits ou de quasi-délits civils, nous n'avons pas de texte qui résolve formellement la question.

3. Mais si le fait dommageable constitue un crime ou un délit prévu par la loi pénale, l'article 55 du Code pénal prononce la solidarité entre les coparticipants pour le payement des amendes, des frais et aussi des réparations civiles, qu'elles soient demandées devant les tribunaux civils ou devant les tribunaux de répression[1]. Il n'y a controverse que sur le point de savoir si ce texte établit une solidarité parfaite, produisant tous les effets prévus par le Code civil dans les articles 1200 et suivants, ou bien simplement une solidarité imparfaite; cette dernière opinion nous paraît créer une distinction inconnue de la loi, et par suite arbitraire[2].

4. Nous laisserons de côté cette hypothèse, pour ne nous occuper que des délits ou quasi-délits civils; mais auparavant nous devons faire observer que

1. Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, 2e édit., II, n° 509, p. 347 et 348. — Blanche, *Études pratiques sur le Code pénal*, 2e édit., I, nos 424 et 425. — Cass., 15 juin 1844, S., 45, 1, 73. — Voy. *contra* Bordeaux, 16 févr. 1829, S., 29, 2, 300.

2. Garraud, *op. cit.*, II, nos 507 et suiv., p. 342 et suiv. — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, p. 343 et suiv. — Laborde, *Cours de droit criminel*, 2e édit., n° 410, p. 265. — Vidal, *Cours de droit criminel et de science pénitentiaire*, 2e édit., nos 574 et suiv., p. 642 et suiv. — Sourdat, *op. cit.*, I, chap. v. — Baudry et Barde, *Des Obligations*, 2e édit., II, nos 1292 et suiv., p. 376 et suiv. — *Contra :* Blanche, *op. cit.*, I, n° 414, p. 558. — *Cf.* Aubry et Rau, *op. cit.*, IV, 5e édit., § 298 *ter*, p. 30 et 31, notes 6 à 8 (4e édit., p. 21), d'après lesquels l'obligation solidaire, imparfaite à l'origine, devient parfaite dès que le jugement de condamnation est intervenu.

l'article 55 Pén. ne vise pas les contraventions. Par suite, pour le payement des amendes il ne saurait y être question de solidarité; c'est une conséquence nécessaire du principe de la personnalité des peines[1]. Au point de vue de la responsabilité civile, il n'y a pas à distinguer les contraventions des délits et des quasi-délits civils; on devra leur appliquer les règles que nous allons déterminer pour ces derniers[2].

5. L'hypothèse que nous voulons envisager est donc celle où plusieurs personnes ont occasionné un dommage, par une faute, qui du reste n'est pas qualifiée crime ou délit par la loi pénale. Chacune en doit la réparation à la victime, cela résulte nécessairement de l'article 1382 Civ., mais dans quelle mesure? C'est la question à laquelle nous

1. Ortolan, *Éléments de droit pénal,* 5e édit., revue par Albert Desjardins, II, n° 1584. — Chauveau et Faustin-Hélie, *Théorie du Code pénal,* 6e édit., revue par Willey, I, n° 134. — Lainé, *Traité élémentaire de droit criminel,* n° 479. — Laborde, *Cours de droit criminel,* 2e édit., n° 405. — Garraud, *op. cit.,* II, n° 509, p. 346, note 13. —Demolombe, *op. cit.,* XXVI, n° 265, p. 199 et 200. — Baudry et Barde, *op. cit.,* II, n° 1197, p. 289 et suiv. — Demogue, *De la Responsabilité civile des délits,* p. 60. — Labbé, *De l'Amende en matière pénale ordinaire et en matière fiscale,* p. 18 et 19. — Thibault, *De la Solidarité en matière d'amende,* dans *Rev. gén. de dr., de législ. et de jurispr.,* 1898, p. 402. — Cass. crim., 24 mars 1855, S., 55, 1, 608. — Cass. crim., 3 avril 1869, S., 70, 1, 229. — Cass. crim., 5 mars 1898, S., 99, 1, 300. — *Contra :* Duranton, *Cours de droit civil français,* XI, n° 194. — Notons que la loi des 19-22 juillet 1791, titre II, art. 42, prononçait formellement la solidarité en matière de contraventions.

2. Garraud, *loco cit.*

devons répondre. Si l'on peut distinguer la part de responsabilité de chacun des agents, si le juge aperçoit clairement l'effet séparé de chacune de leurs fautes, la situation est la même que si l'on se trouvait en présence de délits ou de quasi-délits simplement juxtaposés ; la responsabilité se divisera entre eux dans la mesure de leur part dans la perpétration du fait ; car si chacun doit réparer les conséquences de sa faute, nul ne répond des fautes d'autrui. Il y aura obligation conjointe, c'est-à-dire que, dans le montant total de la réparation accordée à la partie lésée, chacun des agents devra séparément et distinctement la part équivalente au dommage qu'il a causé, sans qu'il puisse jamais être poursuivi pour le surplus. Quant à savoir dans quels cas on devra partager ainsi la responsabilité, c'est une question délicate, mais une pure question de fait[1].

6. Si, au contraire, il est impossible de déterminer la part de chacun dans l'acte dommageable, ou si la faute d'un seul eût suffi à causer l'intégralité du préjudice, il semble bien difficile d'admettre que la

1. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, p. 211. — Cass. civ., 12 juill. 1879, D., 79, 1 ; 281, S., 79, 1, 217. — Cass. civ., 11 déc. 1895, *Pand. fr.*, 96, 1, 497 (2e et 3e espèce). — Cass. civ., 20 juill. 1898, S., 99, 1, 85. — Besançon, 3 août 1859, D., 60, 2, 4. — Bourges, 16 mai 1870, D., 71, 2, 98. — Nîmes, 30 avril 1895, D., 95, 2, 335. — Douai, 9 juin 1896, D., 98, 2, 206. — Cpr. *Code civil autrichien*, trad. de Clercq, p. 324, art. 1302 ; — *Code civil péruvien*, R. de la Grasserie, p. 220 ; — *Code général pour les États prussiens* (abrogé), art. 32.

victime n'ait contre les coparticipants qu'une action divisée et doive supporter par suite les risques de l'insolvabilité de chacun. On trouve soit dans les arrêts, soit même dans les ouvrages de doctrine, comme une maxime courante, que les coauteurs du délit civil sont alors tenus solidairement envers la partie lésée à la réparation. Les conséquences devraient, semble-t-il, découler naturellement de ce principe; aussi est-on fort étonné, en parcourant les recueils de jurisprudence, de voir combien les décisions sont flottantes, contradictoires même parfois sur les applications. La cause en est, croyons-nous, dans la manière dont on accepte le principe de la solidarité sans un examen rigoureux et approfondi. Doit-on voir ici une obligation parfaitement solidaire donnant au créancier non seulement le droit d'agir pour le tout contre l'une quelconque des personnes responsables, mais encore d'invoquer les effets spéciaux et secondaires de la solidarité, visés par les articles 1205 et suivants Civ.? Doit-on dès lors appliquer les règles relatives à l'interruption de prescription, aux intérêts moratoires, etc., règles que l'on rattache généralement à une idée de représentation entre les codébiteurs[1]? Ou bien le créancier,

1. Voy. sur l'étendue de cette représentation et ses limites : Demolombe, *op. cit.*, XXVI, nos 341 et suiv., p. 281 et suiv.; — Aubry et Rau, *op. cit.*, IV, § 298 *ter*, 5e édit., p. 43 et suiv. (4e édit., p. 27 et suiv.); — Pilon, *Essai d'une théorie générale de la représentation dans les obligations*, nos 173 et suiv.; — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, nos 1213 et suiv.; — Charmont, *Rev. crit.*, 1894, p. 65 et suiv.; —

quoique ne pouvant recevoir satisfaction qu'une fois, pourra-t-il simplement demander le total à chacun, sans que l'on puisse appliquer les conséquences spéciales que la loi attache aux véritables obligations solidaires? En d'autres termes, y aura-t-il simplement ici ce que les Romains désignaient sous le nom d'*obligatio in solidum,* et que l'on pourrait appeler *obligation intégrale*[1]? C'est à cette recherche que nous allons nous livrer.

7. Il nous semble nécessaire, avant d'entrer dans l'examen actuel de la question, de rechercher comment la tradition avait résolu ce problème; elle a ici une autorité particulière, étant donné le silence de notre Code. Si elle ne s'impose pas à nous avec la force d'une loi positive, du moins elle constitue, pour éclairer notre jugement, une grande autorité de raison[2]. Arrivés à la législation actuelle, nous aurons à établir, appuyés sur les autorités modernes, jurisprudence et doctrine, et, sans négliger les

Planiol, *op. cit.,* II, nos 785 et suiv. — Cass., 16 déc. 1891, S., 93, 1, 81; — Cass., 27 nov. 1893, S., 94, 1, 233; — Cass., 1er mai 1901, S., 1902, 1, 433, et la note de M. Lacoste. — *Contra :* Huc, *Commentaire du Code civil,* VII, nos 318 et suiv., et Tissier, *note* sous Cass., 16 déc. 1891, précité, qui font découler les effets prévus par les articles 1205 et suiv. de l'unité d'objet.

1. Cette expression a été employée notamment par M. Boissonade dans son *Projet de Code civil pour l'empire du Japon* (art. 398 et 1074).

2. Voy. sur l'autorité de la tradition : Gény, *Méthode d'interprétation et sources en droit privé positif,* p. 402 et suiv., et spécialement p. 407, 412 et 413.

résultats acquis par les législations étrangères, quel est le droit du créancier. Après avoir bien dégagé son fondement et sa nature, nous aurons à en tirer les conséquences, soit dans les rapports du créancier et des codébiteurs, soit dans les relations des codébiteurs entre eux.

Nous sommes ainsi amenés à diviser cette étude en cinq chapitres :

Chapitre premier. Historique.

Chapitre II. Nature et fondement du droit de la partie lésée contre les coauteurs du délit.

Chapitre III. Conditions d'existence et étendue de l'obligation *in solidum*.

Chapitre IV. De l'obligation à la dette.

Chapitre V. De la contribution à la dette.

CHAPITRE PREMIER

HISTORIQUE

8. Soit en droit romain, soit dans notre ancien droit, dès que l'idée de réparation civile a été distinguée de l'idée de responsabilité pénale, il a été admis que la partie lésée avait une action au total contre chacun des auteurs du dommage. S'il y eut des divergences, ce ne fut que sur la nature de cette obligation au tout. En droit romain, nous tâcherons de le montrer, les coauteurs d'une faute commune n'étaient point *correi,* mais étaient simplement tenus *in solidum.* Dans notre ancien droit, au contraire, les jurisconsultes se divisèrent. Après la rénovation des études du droit romain, certains interprètes dégagèrent en notre hypothèse la notion d'obligation *in solidum;* d'autres, ne distinguant pas cette situation juridique de la corréalité, admirent qu'il y avait entre les codélinquants une solidarité parfaite; cette dernière opinion prévalut dans le dernier état de notre ancienne jurisprudence.

Entrant dans le détail, nous allons nous occuper successivement dans deux Sections du droit romain et de notre ancien droit.

SECTION PREMIÈRE

Droit romain.

9. Le droit romain, au moins à l'époque classique, distinguait deux sortes d'obligation au tout : la *corréalité,* qui correspond à la *solidarité parfaite* du droit français, et l'*obligatio in solidum.* Toutes deux donnaient au créancier le droit de poursuivre chacun des codébiteurs pour l'intégralité de la dette ; mais la principale différence qui les séparait, du moins avant Justinien, c'est qu'en cas de corréalité la *litis contestatio* faite avec l'un des obligés libérait les autres, que le créancier obtînt ou non satisfaction, tandis qu'en cas d'*obligatio in solidum,* cette libération ne résultait que du payement fait par l'un d'eux.

La principale raison de cette différence vient de l'origine historique de l'*obligatio in solidum* et de sa nature juridique. Tandis que dans la corréalité, qui n'était qu'une modalité des obligations, il y avait unité d'objet et pluralité simplement idéale et provisoire de liens, en matière d'obligation *in solidum,* s'il y avait aussi unité d'objet en ce sens que le montant de la dette n'était dû qu'une fois, la pluralité

des liens était réelle, effective, et subsistait jusqu'à la satisfaction complète du créancier.

10. Ce résultat s'explique parce que l'*obligatio in solidum,* au lieu d'être une modalité conventionnelle des obligations, n'existait que dans le droit des délits, pour s'étendre de là à toutes les hypothèses de faute commune et de dol commun. Elle était la transformation de la règle d'après laquelle les actions nées de délits étaient données pour le tout contre chaque délinquant et autant de fois qu'il y avait de coupables. Cette règle, maintenue pour les actions purement pénales (*pœnæ persecutoriæ*), n'a pu l'être pour les actions tendant à la réparation du préjudice (*rei persecutoriæ* ou mixtes). Quoique l'origine du droit du créancier fût le même, quoiqu'il eût par suite autant d'actions qu'il y avait de codélinquants, on dut admettre que la satisfaction fournie par l'un d'eux devait éteindre ses droits contre les autres, puisqu'il n'y avait plus de préjudice à réparer.

11. Le cumul des actions nées des délits, qui étaient des délits privés, tient à leur origine historique en droit romain; cette origine, d'ailleurs, n'est pas spéciale à cette législation. Les premiers Romains, avec leur état de civilisation rudimentaire, ne soupçonnaient même pas certaines notions abstraites qui ont ici une importance capitale. L'obligation leur apparaissait chez le créancier comme un droit de réaction légitime contre celui qui violait la foi pro-

mise ou qui causait un tort injustifié[1]. La distinction entre la réparation civile et la responsabilité pénale, entre les contrats et les délits, leur était complètement inconnue. L'État n'était pas suffisamment organisé pour rendre la justice ; aussi se bornait-il à ne pas s'opposer à la vengeance, devenue ainsi légale, de la victime contre les coupables[2]. Sous cette menace, les auteurs du dommage s'efforçaient d'obtenir leur pardon de la partie lésée moyennant une compensation pécuniaire dont la coutume arriva à fixer le taux. Cette sorte de traité de paix, cette *composition* entre la victime et l'un des coupables, n'avait d'effets qu'entre les parties en cause. La vengeance ne calcule pas; chacun des coupables était exposé aux violences de la victime comme s'il lui avait seul causé tout le dommage; resté étranger au traité, il devra lui redonner l'entière composition pour se racheter. La victime recevait ainsi autant de payements qu'il y avait de coupables.

Quand l'État, devenu plus fort et mieux organisé, réglementa les compositions et les déclara obligatoires[3], voyant tout l'intérêt qu'il y avait pour l'ordre

1. Voy. Gérardin, *Étude sur la solidarité,* dans la *Nouv. Revue hist.,* 1884, p. 237 et suiv., et 1885, p. 137 et suiv.; — Girard, *Manuel élémentaire de droit romain,* 3e édit., p. 390 et suiv.

2. Gaius, *Commentaire,* 3, § 223.

3. La loi des XII tables nous montre pour l'injure une étape de cette évolution : « Si membrum rupsit, ni cum eo pacit, talio esto. » (*Tabula VIII,* 2.) « Si injuriam [alteri] faxsit viginti quinque pœnæ sunto. » (*Tabula VIII,* 4.) De même pour le vol, la composition n'est

général à supprimer les guerres privées de famille à famille, les droits du créancier restèrent les mêmes, il eut cumulativement autant d'actions qu'il y avait de coupables.

12. A cette époque, les compositions éteignaient la vengeance; elles étaient la peine des coupables, et indirectement elles réparaient en même temps le préjudice[1]. Cette notion du dommage se dégagea bientôt[2], et l'on vit apparaître des actions spéciales ayant pour objet soit seulement la réparation du préjudice, soit à la fois la réparation et la peine. A cause de leur origine, elles furent données pour le tout contre chaque coupable, mais, par suite de leur nouveau caractère, elles durent s'éteindre par la satisfaction obtenue par le créancier, car alors il ne

obligatoire qu'au cas de *furtum nec manifestum :* « Ex ceteris... manifestis furibus liberos verberari addicique jusserunt (Xviri) ei, cui furtum factum esset...; servos... verberari affici et e saxo præcipitari; sed pueros impuberes prætoris arbitratu verberari voluerunt noxiamque sarciri. » (*Tabula VIII,* 14). — *a*) « Concepti et oblati (furti) pœna ex lege XII tabularum tripli est. » — *b*) « ... Lance et licio... » (*Tabula VIII,* 15.) — *a*) « Si adorat furto nec quod manifestum erit...; » — *b*) « Duplione damnum decidito. » (*Tabula VIII,* 16.) (Voy. Girard, *Textes de droit romain,* 2e édit., p. 16 et 17.)

1. C'est ce qui paraît résulter des mots « *damnum pro fure decidere* » de la formule de l'action *furti.* (Voy. Girard, *Manuel de droit romain,* p. 406.) Cela resta vrai contre les complices : « Proinde et si ope consiliove alicujus furtum factum sit condictione non tenebitur : etsi furti tenetur. » (D., 13, 1, *de Condict. furt.,* 6.) — De même en faveur des simples détenteurs de la chose volée.

2. Cette idée semble encore inconnue à Labéon : Voy. D., 43, 24, fg. 15, § 2.

saurait plus être question de l'indemniser : l'obligation *in solidum* était créée.

13. On trouve des traces certaines de cette évolution dans les textes de l'époque classique. Tandis que, pour le délit le plus large, le *damnum injuria datum*, l'*actio legis Aquiliæ* se donne cumulativement et pour le tout contre chacun des coupables[1], pour le *furtum* on voit nettement dégagée la distinction de la responsabilité civile et de la responsabilité pénale[2]; mais aussi on voit le créancier avec la *condictio furtiva* avoir action pour le tout contre chacun pour obtenir réparation, le payement de l'un des coupables éteignant toutefois à l'égard de tous le droit du propriétaire volé.

Cette idée ainsi mise en lumière fut étendue progressivement, sous l'Empire, aux divers cas où plusieurs personnes se trouvent obligées à réparer le préjudice résultant d'une faute qui leur est commune par une action *rei* persécutoire[3]. Cette extension était normale, car le résultat était conforme à la nature

1. Gaius, *Commentaire*, 4, 9. — *Institutes*, 4, 6, § 19.

2. L'honneur en revient peut-être à Sabinus. — Voy. Girard, *op. cit.*, p. 740, texte et note 4; — D., 27, 6, *quod falso tut.*, 8; — D., 43, 16, *de vi*, 1, 13 et 14.

3. Au cas de *metus*, par exemple, si l'un des coupables paye *rem ante sententiam* ou *ex sententia quadruplum*, tous sont libérés : D., 4, 2, *quod met. causa*, fig. 14 et 15. De même on ne vit qu'une obligation *in solidum* entre les divers tuteurs tenus de l'action *rationibus distrahendis*, D., 26, 7, *de Administr. tut.*, fg. 55, § 1. — De même en cas de dol commun à plusieurs : D., 4, 3, *de Dolo mal.*, fg. 17, pr.

des choses, à ce principe de raison qu'a consacré l'article 1382 Civ. : « Chacun est obligé de réparer le dommage causé par sa propre faute. » Or, comment distinguer la part de responsabilité qui revient à chacun dans le délit auquel tous ont participé? Le créancier pourra demander à chaque codélinquant la réparation intégrale ; il a contre chacun d'eux un droit propre, distinct de son droit contre les autres. Aussi réciproquement il est vrai de dire que, du côté des débiteurs, il y a pluralité effective d'obligation : par suite, l'effet extinctif de la *litis contestatio* ne se produira pas; il n'est qu'une conséquence de la maxime *non bis in idem,* et ici les codébiteurs ne doivent pas *idem*[1].

14. De ce rapide exposé historique, nous pouvons légitimement conclure que l'obligation *in solidum* dérive uniquement de la pluralité de fautes indivisibles et qu'elle est étrangère aux obligations conventionnelles[2]. Cette manière de voir n'est pas acceptée par tous les interprètes.

Pour M. Demangeat[3], il y a *obligatio in solidum* chaque fois qu'il y a solidarité, sans que le créancier puisse agir par une *condictio*. La loi 1 au code *de*

1. Cette maxime s'appliquait toutes les fois qu'un second procès était fait à raison de la même prétention, sans qu'on s'occupât plus de l'identité de personne que de l'identité d'action. (Voy. Girard, *op. cit.*, p. 734, note 3, *in fine.*)

2. *Sic :* Girard, *Manuel de dr. romain,* p. 740; Gérardin, *loco cit.*, p. 444.

3. Demangeat, *Des Obligations solidaires en droit romain.*

condictione furtiva[1] contient la condamnation de ce système.

M. Hauriou[2], pour se mettre d'accord avec cette constitution, dont il ne considère pas l'interpolation comme possible, précise que ce n'est qu'aux cas de *condictiones* nées d'actes obligatoires *stricti juris* qu'il y aura corréalité, faisant exception pour les *condictiones sine causa*. Même avec cette précision, ce système est condammé par le fg. 9 pr. *de duobus reis*[3].

M. Accarias a bien vu toute la valeur de ces arguments, et il admet que, dans le dernier état des choses, la corréalité est possible « partout où

1. « Præses provinciæ sciens furti quidem actione singulos quosque in solidum teneri, condictionis vero nummorum furtim substractorum electionem esse; ac tum demum, si ab uno satisfactum fuerit, cæteros liberari, jure proferre sententiam curabit. » — M. Demangeat a prétendu que ce texte était interpolé.

2. Hauriou, *Origine de la corréalité,* dans *Nouvelle Revue hist.*, 1882, p. 224 et suiv.

3. « Eamdem rem apud duos pariter deposui, utriusque fidem in solidum secutus; vel eamdem rem duobus similiter commodavi: fiunt duo rei promittendi; quia non tantum verbis stipulationis, sed et cæteris contractibus veluti emptione-venditione, locatione-conductione, deposito, commodato, testamento; utputa si pluribus heredibus institutis testator dixit, Titius et Mævius Sempronio decem dato. » (D., 45, 2.) M. Hauriou prétend qu'il y a antinomie avec le fg. 5, § 15 *commodati,* D., 13, 6, mais ce texte n'emploie plus l'expression si énergique « fiunt duo rei promittendi »; il décide que « quare duo quodammodo rei habebuntur »; ce ne sont que des *codebitores in solidum,* et en effet Celsus, cité par Ulpien, vise le cas de dol ou de faute commune aux commodataires. L'exemple cité à la fin du fg. 3 en indique bien d'ailleurs la portée, car alors tout le monde admet qu'il y a vraiment corréalité.

l'obligation, quelle que soit la source du droit qui la sanctionne, a pour base le consentement[1] ». Mais ce savant auteur a tort, croyons-nous, de penser que l'*obligatio in solidum* peut résulter d'un contrat; les textes qu'il cite à l'appui de sa conclusion supposent tous chez les débiteurs une faute ou un dol communs[2].

Nous sommes donc en droit de conclure à l'unité de cause de l'*obligatio in solidum;* elle dérive toujours, comme le dit M. Labbé, « de la multiplicité des fautes, sources d'obligation, et de l'unité du résultat, du dommage à réparer[3] ».

15. C'est de ces deux idées que découlent tous les effets de l'*obligatio in solidum*. Nous l'avons déjà vu pour la *litis contestatio* avant Justinien[4]. Les codébiteurs non poursuivis ne sont libérés que quand le créancier a reçu satisfaction par le payement ou tout autre mode de libération équivalent : la dation en payement, les offres réelles suivies de consignation ou la délégation, par exemple[5]. Même alors

1. Accarias, *Précis de droit romain,* 4e édit., p. 137 et suiv., nos 547 et suiv., et spécialement p. 159.

2. Fg. 5, § 15, *commodati,* D., 13, 6. — Fg. 1, § 43, *depositi,* D., 16, 3.

3. Labbé sur Ortolan, *Instituts de Justinien,* 12e édit., III, p. 821. — Savigny, *Traité de droit romain,* trad. Guénoux, V, § 232, *in fine,* p. 238. Cpr. Girard, *op. cit.,* p. 739 et suiv. — Gérardin, *op. cit.,* p. 395. — Édouard Cuq, *les Institutions juridiques des Romains,* II, p. 327 et suiv.

4. Voy. *supra,* p. 27, n° 13, *in fine,* texte et note 1.

5. Fg. 1, § 43, *depositi,* D., 16, 3. — *Cf.* Savigny, *Du Droit des obligations,* 20, p. 222.

l'action du créancier n'est pas éteinte *ipso jure,* comme en matière de corréalité, mais seulement *exceptionis ope;* car « si le demandeur agissait quand même, il violerait l'*æquitas* et serait repoussé par une exception appelée tantôt *doli,* tantôt *in factum*[1]... »

C'est aussi à cause de la pluralité de liens que l'acceptilation et la novation, faite *transactionis causa*[2], n'auront d'effet qu'à l'égard des codébiteurs qui auront été parties à l'acte. De même, on doit en conclure que les jugements entre le créancier et l'un des codébiteurs ne peuvent être invoqués par les autres ni leur être opposés[3], et que la prescription interrompue à l'égard de l'un continue à courir au profit des autres[4]. La reconnaissance de dette par un seul des débiteurs ne produira aussi d'effets qu'à son égard.

La règle : *Factum alterius alteri nocet,* applicable en matière de corréalité[5], n'atteint pas les *codebitores in solidum.* En droit romain, sauf au cas de délits où les débiteurs sont en demeure *ex re* sans *inter-*

1. De Savigny, *Traité de droit romain,* V, § 236, p. 278. — *Cf.* Gérardin, *loco cit.,* p. 395.

2. Fg. 15, *de Tut. et Rat.,* D., 27, 3. — L. 1 *de Transact.,* C., 2, 4. — *Contra* en matière de corréalité : fg. 2, *de Duob. Reis,* D., 45, 2; — fg. 20, *ad SC. Vell.,* D., 16, 1.

3. Fg. 1, § 43, *depositi,* D., 16, 3, *in fine.*

4. Voy. *contra* en matière de corréalité : l. 5 *de Duob. Reis,* C., 8, 40. — Cpr. 1206 Civ.

5. Fg. 18 *de Duob. Reis,* D., 45, 2. — Cpr. 1205 Civ. et fg. 1, § 43, *depositi,* D., 16, 3.

pellatio , la mise en demeure de l'un des codébiteurs ne saurait nuire aux autres, même en matière de corréalité[2].

L'obligation de chacun des codébiteurs au tout, même dépourvue des conséquences rigoureuses de la corréalité, parut bien sévère alors qu'ils n'étaient pas coupables de dol; aussi, *æquitatis causa,* on donna, dans ce cas, à celui qui était actionné pour le tout le bénéfice de division, et jusqu'à Justinien ce fut une nouvelle différence qui les sépara des débiteurs *correi*[3].

L'obligation cessait encore d'être *in solidum* dès qu'il était possible de discerner la part de responsabilité qui revenait à chacun des coauteurs : nul ne doit être contraint à réparer le préjudice causé par la faute d'autrui[4].

16. Les relations des codébiteurs entre eux sont fort simples. S'ils sont coupables de dol, celui qui a payé le tout ne peut exiger la cession des actions du créancier pour recourir contre ses codébiteurs[5].

1. Voy. notamment en cas de vol fg. 20 et fg. 8, § 1, *de Cond. furt.,* D., 13, 1.

2. Fg. 173, § 2, *de Reg. jur.,* D., 50, 17. — Cpr. *contra* 1205 Civ.; — Accarias, *loco cit.,* p. 148, *in fine.*

3. Fg. 1, § 11 et 12, *de Tut. et Rat.,* D., 27, 3. — *Contra :* Nov., 99, qui est très générale, mais visiblement contraire à l'esprit de la convention de corréalité. — *Cf.* Girard, *op. cit.,* p. 737, note 2.

4. Fg. 11, § 2, *Ad Leg. Aquil.,* D., 9, 2. — Fg. 22, *depositi,* D., 16, 3, *in primis,* nous verrons que la doctrine et la jurisprudence moderne sont en ce sens.

5. Il ne saurait avoir de recours ni par l'action *pro socio : Re-*

S'ils n'ont pas eu l'*animus fraudandi,* s'il n'y a eu que simple faute de leur part, ils pourront obtenir la cession d'actions, et un texte accorde même au tuteur qui a oublié de la demander et qui a payé le tout, des actions utiles contre ses cotuteurs[1]. Dès à présent, il nous semble bien difficile d'admettre que, en cas de dol, il dépendra du caprice de la victime de faire supporter à un seul le poids de la faute de tous.

17. Ce que nous voulons retenir de cette rapide étude, c'est qu'à Rome — nous croyons l'avoir démontré — on n'établit pas une véritable solidarité entre les coauteurs d'un même délit; les Romains s'étaient tenus aux solutions commandées par la nature des choses : obligation de chacun au tout parce qu'il est impossible de distinguer la responsabilité de chacun, libération dès que le créancier a reçu satisfaction, parce qu'il n'y a plus désormais de préjudice à réparer. Or, comme le dit très bien M. Gény[2], « à défaut de toute direction formelle et pour les

rum inhonestarum nulla societas (fg. 57, *Pro Socio,* D., 17, 2), ni par l'*utilis actio* en tant que remplaçant la cession : « Il s'est rendu indigne par son infidélité de la sage protection de ce moyen de droit; mais si le créancier a cédé volontairement son action au débiteur, celui-ci peut s'en servir pour son recours malgré sou dol; ce qu'on doit lui refuser, ce sont les droits que d'autres auraient à sa place pour se frayer un chemin au recours. » (Savigny, *Du Droit des obligations,* § 23, p. 276.)

1. Fg. 1, § 13 et 14, *de Tut. et Rat.,* D., 27, 3. — Girard, *op. cit.,* p. 741, texte et note 5.

2. Gény, *op. cit.,* p. 581.

points qu'il ne trouve nettement résolus ni par la loi ni par la coutume, le jurisconsulte n'aura d'autre ressource que de scruter directement la *nature des choses* et d'interroger lui-même les éléments sociaux dont il doit fixer la règle ». Ce sont les nécessités sociales que nous avons vues déterminer le droit romain. Nous ne pouvions y chercher une tradition, car nous allons constater immédiatement que nos anciens jurisconsultes ont rompu la chaîne qui devait nous relier à lui.

SECTION II

Ancien droit français[1].

18. Dans notre ancienne France, nous allons assister à une évolution juridique absolument semblable à celle que nous avons vue se produire en droit romain; mais, partis du même point de départ, nous arriverons à des résultats différents, à une assimilation illogique des coauteurs d'une faute commune et des codébiteurs solidaires.

Dans notre civilisation primitive, on ne distinguait, pas plus qu'à Rome, ni la responsabilité pénale de la responsabilité civile, ni les obligations contrac-

1. Nous tenons à remercier M. le professeur Brissaud d'avoir bien voulu nous communiquer les épreuves du dernier fascicule, actuellement sous presse, de son remarquable ouvrage sur l'*Histoire du droit français*. Nous y avons fait de larges emprunts.

tuelles des obligations délictuelles : si l'engagement procédait d'un contrat, on considérait comme un délit l'inexécution de l'obligation[1]. Il n'y a même pas à l'origine de voies de droit, il n'y a que des voies de fait ; la victime d'un dommage n'a que le droit de se venger. Même lorsque la vengeance privée n'est plus que l'exception, et que la composition volontaire est devenue légalement obligatoire, la justice sociale n'intervient jamais que pour ordonner la preuve des faits et appliquer le tarif. En rémunération de ce service, l'État perçoit une partie de la composition, que l'on appelle *fredus*, par opposition à la part réservée à la victime : *faidus*[2].

19. S'il y a plusieurs codélinquants, chacun est exposé à la vengeance pour le tout ; chacun doit donc l'intégralité du rachat, mais cette réparation n'est due par tous qu'une seule fois. Il en fut ainsi tant que le but principal de la composition fut d'indemniser la victime ; mais lorsque le *fredus* en eut presque absorbé le montant, on appliqua ici la règle du droit public qui, pour les peines proprement dites, frappait déjà chaque codélinquant comme s'il était

1. Wodon, *Forme et Garantie*, p. 9, 173. — Dareste, *Études*, p. 27, 29. — Brissaud, *Manuel d'histoire du droit français*, p. 1358.

2. Thonissen, *l'Organisation judiciaire, le Droit pénal et la Procédure pénale de la loi salique*, p. 200. D'après cet auteur, le *fredus* était du tiers de la composition. — Cattier, *Droit pénal du Hainaut*, p. 45 et p. 79 et 80.

seul coupable[1]. Il ne faudrait pas croire cependant qu'en fait, même alors, le nombre des compositions payées égalât celui des auteurs du dommage. En réalité, grâce à l'unité du patrimoine familial, il n'y avait en général que très peu de payements. Les relations de famille à famille étaient rares ; c'étaient presque toujours des parents qui se trouvaient unis dans le même fait préjudiciable. La vengeance pesait alors sur le groupe familial tout entier, qu'une seule composition libérait avec tous ses membres.

20. A côté des compositions, devenues presque exclusivement des amendes, était apparu le *capitale*, c'est-à-dire la chose ou sa valeur que le coupable devait restituer à la partie lésée[2] ; ce *capitale*, le *damnum* de la loi des Ripuaires, est déjà mentionné dans la loi salique[3]. Exceptionnelle d'abord, l'obligation d'indemniser devint bientôt sans doute une règle générale à tous les cas où la victime avait subi un tort matériel ; chacun des coauteurs était tenu de l'intégralité de la réparation, mais le payement fait

1. Voy. Brissaud, *op cit.*, p. 1365, *in fine*, texte et note 5 ; — Cattier, *op. cit.*, p. 45.

2. Voy. Thonissen, *op. cit.*, p. 261 ; — Glasson, *Histoire du droit et des institutions de la France*, III, p. 552.

3. Loi des Ripuaires, tit. XVII, §§ 1 et 2. — Quant à la loi salique, elle parle de la restitution de la chose ou de sa valeur dans trente-cinq passages : tit. II, §§ 4, 5, 7, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 17 ; tit. III, §§ 1 à 8 ; tit. IV, §§ 1, 2, 5 ; tit. V, §§ 1 et 2 ; tit. VI, § 3 ; tit. VII, §§ 1 et 3 ; tit. VIII, §§ 3 et 4 ; tit. IX, §§ 1, 2, 3 ; tit. XI, §§ 2, 4, 5 ; tit. XXV, § 3 ; tit. XXVII, §§ 1 et 4 ; tit. XXXIX, § 2 ; tit. XLVIII, § 2 ; tit. LXI, § 1 ; tit. LXV, §§ 1 et 2.

par l'un les libérait tous : une restitution ne saurait se faire plusieurs fois[1].

Peu à peu se dégagea la distinction entre la peine et la réparation civile, entre le *capitale* et la composition, en même temps que se développaient leurs conséquences différentes. La distinction apparaît clairement dès le douzième siècle, dans la Coutume de l'Ile-Jourdain, comté de Toulouse[2]; Beaumanoir ne paraît pas la voir encore[3]. Elle ne se montre complètement que dans les chartes de la fin du treizième siècle, dans la *Somme* de Bouteiller, dans le

1. Cattier, *op. cit.*, p. 45 et suiv. — Brissaud, *op. cit.*, p. 1365, *in fine*.

2. N° 16. « ... Si vulnus illud vel ictum illud facit irata manu cum gladio, vel cum petra, vel cum aliis rebus hiis similibus, debet dampnum et injuriam et rationem restaurare vulnerato illo et dare justitiam sexaginta (solid) domino istius ville. » (*Nouv. Rev. hist.*, 1881, p. 649. — Cpr. *Coutume de Puymirol*, art. 36, *Nouv. Rev. hist.*, 1870, p. 48. — Voy. aussi Demogue, *De la Réparation civile des délits*, p. 9.

3. Beaumanoir, *Coutumes de Beauvoisis*, chap. xxx (édit. Beugnot, Paris, 1842, p. 416, n° 18; — édit. Salmon, Paris, 1899, n° 841) : « Qui navre autrui ou afole, il li doit rendre ses damaces, c'est à entendre le coust des mieres et les despens du blecié, et restorer ses journées selonc le mestier dont il est. Et s'il y a mehaing, on doit regarder la maniere du mehaing et l'estat de la persone qui est mehaingués et l'avoir de celi qui le mehaigne, et selonc ce qu'il a vaillant, on doit donner largement du sien au mehaignié. Et selonc l'ancien droit, qui mehaignait autrui, on li fesoit autel mehaing comme il avoit à autrui fet, c'est-à-dire poing par poing, pié par pié; mais on n'use pas selonc notre coustume en tele maniere, ains s'en passe par amende, si comme j'ai dit dessus, et par longue prison et par fere rendre au mehaignié selonc son état suffisant, son damage, et selonc ce qu'il est et selonc que celui a d'avoir qui le mehaigna. »

Coutumier de Charles VI[1]. Alors l'idée de vengeance en matière de délits et de quasi-délits civils fut remplacée définitivement par l'idée de réparation due pour le tout par chaque coobligé, au cas de pluralité d'agents, mais par tous une seule fois.

21. Le droit romain avait beaucoup contribué à cette évolution. Dès le onzième siècle, les études reprennent, les résumés font place aux commentaires, les recueils retrouvent leur étendue primitive[2]. Sous l'influence des glossateurs, au douzième et au treizième siècle, le droit romain entre dans la pratique et vient donner ses solutions toutes prêtes aux besoins juridiques de l'époque[3]. Cependant, trop attachés au texte, ces jurisconsultes théoriques ne contribuèrent pas au développement de notre droit dans la même proportion que les Bartolistes. Au quatorzième et au quinzième siècle, Bartole et ses disciples formèrent une véritable école de praticiens préoccupés bien plus de tirer du droit romain des solutions appropriées aux nécessités de leur temps que de retrouver le sens originaire des textes[4]. Pour arriver au but qu'ils poursuivaient, ils ne craignaient pas de fausser un texte, souvent ils le faisaient sans s'en douter;

1. Jamais dans l'ancien droit on n'arriva à notre conception abstraite de la réparation civile; on l'oppose souvent aux dommages-intérêts. (Voy. Muyart de Vouglans, *Loix criminelles*, p. 87, et *Institutes au droit criminel*, p. 305.)

2. Brissaud, *op. cit.*, p. 176 et suiv.

3. Brissaud, *op. cit.*, p. 192 et suiv.

4. Brissaud, *op. cit.*, p. 213 et suiv.

leurs véritables successeurs furent Dumoulin et les praticiens du seizième siècle. Comme le dit M. Brissaud[1], « il se fit un divorce définitif entre la pratique représentée par ceux-ci et la science historique du droit romain des Cujas et des Doneau ».

22. Constatons de suite dans notre matière les effets de cette rupture définitive : tandis que ces derniers retrouveront la véritable distinction romaine entre l'*obligatio in solidum* et la corréalité, les autres, par suite d'une confusion regrettable, assimileront la situation des *codebitores in solidum* et celle des *correi promittendi*. Pour leur excuse, il faut remarquer qu'ils étudiaient surtout le droit de Justinien, où la principale différence, qui concerne l'effet extinctif de la *litis contestatio*, avait disparu.

Cujas vit très bien la diversité de nature qui séparait la *corréalité* et l'*obligatio in solidum*, et dans deux passages de ses œuvres il indique très nettement les vrais caractères de chacune d'elles. « Non qui singuli in solidum obligantur ideo existimandi sunt esse duo rei debendi[2]. » Et quelques lignes plus loin : « Non ergo qui singuli in solidum ex una causa uni obligantur, continuo et duo rei esse per omnia censentur : quod in duobus depositariis ex eo apparet, quod etsi teneantur singuli in solidum tamen factum unius alteri non nocet, l. 1, § si apud

1. *Op. cit.*, p. 348.

2. Cujas (édition de Naples), *Observations*, liv. XXXI, cap. XXVI, col. 751.

duos, in fine depos., quod tamen aliter se habet in duobus reis[1]... » C'est que, comme Doneau, qui fait aussi cette distinction[2], au lieu d'accepter comme fondées les gloses et les traités de ses devanciers, il se livra à l'étude critique des textes, et « sous les retouches byzantines il sut faire réapparaître le droit classique dans toute sa pureté[3] ».

23. La plupart de ses contemporains, praticiens autant que jurisconsultes, n'avaient garde de se livrer à ces études historiques; ils ne s'occupaient du droit romain que pour y trouver l'explication des règles en vigueur à leur époque ou la solution des problèmes du moment; aussi c'est à peine si Dumoulin soupçonne la possibilité d'une solidarité imparfaite, et encore dans le cas seulement où elle a son origine dans un testament. Quant à Guy Coquille, il se borne à constater qu'il y a parfois obligation solidaire en dehors de toute convention[4]. Pour avoir une véritable théorie de la solidarité dans l'ancien droit, il faut arriver jusqu'à Domat et à Pothier, qui nous exposent une doctrine partagée par quelques jurisconsultes moins connus[5]. Domat distingue

1. Cpr. Cujas, *Commentaire du Livre I responsorum Servidii Scævolæ*, ad leg. 60, § 2, *mandati*, col. 709.

2. Doneau, tome IX, col. 1354, édition de Florence, cité par Gérardin, *Nouv. Rev. hist.*, 1885, p. 395.

3. Brissaud, *op. cit.*, p. 349.

4. Guy Coquille, *Coutumes du Nivernois* (OEuvres, Bordeaux, 1703), p. 313, et *Questions, Réponses et Méditations sur les articles des coutumes*, CXCVI, p. 256.

5. Cpr. Julien, *Éléments de jurisprudence selon les loix romaines*

deux sources de la solidarité : la convention et la nature même de la dette[1], « comme si plusieurs personnes ont commis quelque crime, quelque délit ou causé du dommage par quelque faute qui leur soit commune ». A l'appui de son dire il cite le fragment 15, § 2 *quod vi aut clam*[2], qui n'édictait qu'une *obligatio in solidum :* « Si communi consilio plurium id factum sit, licere vel cum uno vel cum singulis experiri. Opus enim quod a pluribus *pro indiviso* factum est singulos *in solidum* obligare. » C'était du droit romain qu'il faisait dériver cette assimilation entre notre hypothèse et celle de plusieurs codébiteurs solidaires, sans voir la distinction romaine entre la corréalité et l'*obligatio in solidum.*

Pothier commit la même méprise, et dans son *Traité des obligations,* partie II, chapitre III, n° 268, il nous dit : « Le troisième cas d'*obligation solidaire* est à l'égard de ceux qui ont concouru à un délit : ils sont tous obligés solidairement à la réparation. Ils ne peuvent opposer aucune exception de discussion ni division, en étant indignes. » Pas plus que Domat, il n'a aperçu la différence de nature qui sépare la solidarité, modalité conventionnelle, de la responsabilité intégrale incombant aux divers agents d'une faute commune. Tout naturellement ils admirent,

et celles du royaume, III, t. XIV-XII, pr. p. 382. — Muyart de Vouglans, *Loix criminelles de la France,* p. 87.

1. Domat, *les Loix civiles,* p. 247.

2. D., liv. XLIII, t. XXIV.

par suite, l'existence d'un recours dans les rapports des codélinquants entre eux[1].

24. Les rédacteurs du Code civil se trouvèrent donc en présence de deux théories opposées sur notre matière : l'une, celle de Cujas et de Doneau, de l'école historique et spéculative, qui admettait la distinction romaine entre la corréalité et l'obligation *in solidum;* l'autre, la solution de la pratique, avec Pothier et Domat, qui ne voyait dans notre hypothèse qu'un cas de solidarité légale. Quelle est la solution adoptée par notre législation? Formellement du moins, le Code civil n'en donne aucune; et c'est ce qui fait la difficulté en même temps que l'intérêt de la suite de cette étude.

Ce qu'il importe de remarquer, en terminant, c'est qu'une tradition unanime reconnaissait à la victime le droit de poursuivre pour le tout chacun des codélinquants. Il paraîtra difficile, par suite, en présence de cette tradition, d'interpréter le silence du Code civil en ce sens que la partie lésée n'aura qu'une action divisée contre chacun des agents du dommage.

1. Pothier, *Traité des obligations*, part. II, chap. III, n° 264, *in fine :* « Pareillement si la dette solidaire procède d'un délit commis par quatre particuliers ; chacun est bien débiteur solidaire vis-à-vis de la personne envers qui le délit a été commis, mais entre eux chacun est débiteur pour la part qu'il a eue au délit, c'est-à-dire chacun pour son quart. »

CHAPITRE II

NATURE ET FONDEMENT DU DROIT DE LA PARTIE LÉSÉE CONTRE LES COAUTEURS DU DÉLIT

25. Dès l'apparition du Code civil, deux théories opposées ont partagé les auteurs et la jurisprudence : les uns, continuateurs de Pothier, ont vu dans notre hypothèse un cas de solidarité légale; d'autres, à l'opposé, ont déclaré l'obligation des codélinquants simplement conjointe, en partant de ce principe que la solidarité ne se présume pas (art. 1202 Civ.). Cette solution, avec son apparence de logique rigoureuse, n'était-elle pas rationnellement injuste, et pratiquement n'aboutissait-elle pas souvent à refuser à la partie lésée la réparation à laquelle elle a droit? Aussi, vers le milieu du siècle dernier, une troisième théorie intermédiaire, qui nous paraît concilier heureusement les dispositions impératives des textes et les besoins de la pratique, analysa plus exactement les rapports de la victime et des agents d'un même délit ou quasi-délit civil. Il n'y aurait entre eux ni obligation conjointe ni solidarité véritable,

mais une simple obligation au tout analogue à l'*obligatio in solidum* romaine. C'est ce que nous allons essayer de montrer en examinant successivement chacune de ces opinions.

PREMIÈRE OPINION

Il y a solidarité parfaite entre les coauteurs d'un délit civil.

26. A s'en tenir à la lecture superficielle des nombreuses décisions judiciaires rendues en notre matière, il semble que cette théorie est celle de la jurisprudence; dans la majorité des arrêts on trouve en effet les expressions : solidarité, condamnation solidaire. Cependant seules quelques rares décisions appliquent formellement des conséquences spéciales de la solidarité parfaite. Par exemple, un arrêt de la Chambre des requêtes du 10 novembre 1890[1] et un arrêt de la Cour de Caen du 5 mars 1894[2] ont décidé, par argument des articles 1205 et suiv. Civ. et par application du principe de représentation que la jurisprudence déclare exister entre codébiteurs solidaires, que l'appel d'un jugement, régulièrement formé par l'un des codélinquants, couvre la dé-

1. S., 91, 1, 241 (Voy. sous cet arrêt le rapport de M. le conseiller Lepelletier et la note de M. Labbé); D., 92, 1, 8.

2. D., 95, 2, 329. — *Pand. fr.*, 95, 2, 289, et la note de M. Bouvier-Bangillon.

chéance encourue par celui dont l'appel était tardif. La Chambre des requêtes, le 17 mars 1902 [1], s'appuyant aussi sur les art. 1200 et suiv. Civ., a décidé que la remise de dette consentie sans réserve à l'un des coauteurs d'une faute commune profite aux autres. Mais il faut remarquer que la remise n'avait été consentie dans l'espèce que moyennant le payement d'une somme déterminée. Quelques autres arrêts, par les motifs qu'ils donnent de leur solution, montrent bien qu'ils ont entendu prononcer une solidarité parfaite.

27. Mais, en général, ils sont moins explicites ; la plupart, après avoir constaté une faute commune entre les coupables, les condamnent solidairement sans donner de motifs [2]. D'autres, en grand nombre aussi,

1. D., 1902, 1, 541. — Voy. aussi l'arrêt confirmé de Paris, 28 mai 1900, D., 1902, 2, 453. — Cf. *Rev. trimestr. de dr. civil*, 1903, p. 166.

2. Cass. req., 12 fév. 1818, S., 19, 1, 139; D., 18, 1, 672. — Cass. req., 12 mars 1839, S., 39, 1, 483. — Cass. req., 6 mai 1873, D., 74, 1, 81. — Cass. req., 29 juillet 1873, D., 75, 1, 69. — Cass. civ., 30 juin 1869, S., 69, 1, 469; D., 69, 1, 336. — Cass. req., 25 mars 1874, S., 74, 1, 220; D., 74, 1, 285. — Cass. req., 12 janv. 1881, D., 81, 1, 248; S., 82, 1, 22. — Cass. civ., 14 mars 1882, S., 84, 1, 238; D., 83, 1, 403. — Cass. req., 22 mars 1882, S., 83, 1, 175; D., 82, 1, 285. — Cass. req., 28 janv. 1885, S., 85, 1, 480. — Cass. civ., 8 juillet 1885, S., 85, 1, 494. — Cass. req., 18 nov. 1885, S., 89, 1, 55; D., 86, 1, 398. — Cass. 18 mars 1891, D., 91, 1, 401. — Cass. req., 20 janv. 1896, S., 97, 1, 182; D., 96, 1, 572. — Cass. req., 8 mars 1897, *Pand. fr.*, 99, 1, 321, et la note. — Cass., civ., 14 févr. 1898, *Pand. fr.*, 99, 1, 369, D., 1900, 1, 73. — Cass. civ., 6 avril 1898, S., 1902, 1, 460. — Riom, 18 mai 1827, S., 27, 2, 229. — Paris, 26 févr. 1829, S., 29, 2, 136. — Lyon, 18 avr. 1832, sous Cass., D., 36, 1, 183. — Riom, 14 juin 1843, S., 43, 2, 329. — Aix,

s'appuient simplement sur le fait que le dommage est le résultat indivisible de l'ensemble des fautes des délinquants, enchaînées les unes aux autres sans qu'il soit possible de déterminer la part de chacun dans le résultat[1]. Les autres enfin motivent leur décision « sur des faits quasi délictueux dont chacun des délinquants était à la fois *personnellement et simultanément responsable*[2] », ou par la constatation d'un

14 août 1861, S., 62, 2, 265; D., 62, 2, 156. — Toulouse, 29 juin 1864, S., 64, 2, 155; D., 64, 2, 174, — Amiens, 2 juin 1869, S., 70, 2, 205; D., 69, 2, 184. — Poitiers, 1er déc. 1869, D., 71, 2, 17. — Rennes, 21 mars 1870, D., 72, 2, 87; S., 71, 2, 109. — Paris, 3 févr. 1872, D., 74, 5, 74. — Paris, 7 août 1893, D., 94, 2, 519. — Trib. civ. Seine, 10 mars 1897, *Pand. fr.*, 97, 2, 300. — Nîmes, 10 avril 1897, S., 97, 2, 301. — Paris, 12 nov. 1897, S., 98, 2, 199. — Trib. civ. Lyon, 17 juin 1898, *Rev. des sociétés*, février 1899. — Paris, 5 févr. 1901, D., 1901, 2, 427.

1. Cass. req., 31 mars 1896, S., 96, 1, 300; D., 97, 1, 21; *Pand. fr.*, 97, 1, 207. — Cass. civ., 10 janv. 1898, S., 98, 1, 217. — Cass req., 24 janv. 1898, D., 99, 1, 109. — Cass. civ., 15 juill. 1895, *Pand. fr.*, 97, 1, 67; S., 95, 1, 349; D., 95, 1, 31. — Cass. civ., 8 juill. 1895, S., 97, 1, 133. — Cass. req., 20 mars 1894, S. 94, 1, 489. — Cass. req., 16 mai 1892, D., 92, 1, 343; S., 96, 1, 286. — Cass. req., 22 juill. 1892, D., 92, 1, 335. — Cass. req., 6 févr. 1883, D. 83, 1, 451. — Cass. civ., 12 févr. 1879, S., 79, 1, 217; D., 79, 1, 281. — Cass. req., 24 juin 1872, D., 73, 1, 19. — Cass. civ., 14 août 1867, S., 67, 1, 401. — Cass. req., 12 janv. 1863, S., 63, 1, 249; D. 63, 1, 303. — Cass. req., 18 août 1862, S., 63, 1, 265. — Cass. crim., 10 avril 1852, D., 52, 5, 483. — Cass. req., 7 août 1837, S., 37, 1, 889. — Cass. req., 3 mai 1827, S., 27, 1, 435; D., 27, 1, 230. — Toulouse, 20 juillet 1896, D., 97, 1, 542. — Besançon, 1er févr. 1895, *Pand. fr.*, 96, 2, 92. — Paris, 31 mai 1892, D., 93, 2, 249. — Bordeaux, 24 mai 1886, D., 87, 2, 115. — Trib. Clermont, 29 août 1855, et Amiens, 7 janv. 1856, D., 58, 1, 348.

2. Cass. req., 23 mars 1875, S., 75, 1, 155. — Cass. civ., 12 juill. 1837, S., 37, 1, 964.

concert frauduleux entre les agents du délit ou du quasi-délit : « Attendu, dit un arrêt de la Chambre civile rendu sur rapport de M. le conseiller Rau, le 14 février 1898 [1], que l'arrêt attaqué constate qu'un concert et une étroite complicité avaient existé entre X. et les autres défendeurs assignés par lui en responsabilité, que les actes accomplis par les uns et les autres formaient un ensemble unique et indivisible, et que le préjudice subi était le résultat de cette œuvre commune... » Ces divers motifs peuvent bien prouver la nécessité d'une responsabilité intégrale de chacun des codélinquants, aucun ne justifie la condamnation parfaitement solidaire prononcée.

28. Quoi qu'il en soit, voyons quels sont les véritables arguments fournis par les partisans de la solidarité parfaite entre coauteurs d'un délit civil. Ils s'appuient d'abord sur l'ancien droit et les travaux préparatoires. Ils invoquent ensuite certains textes, tels que l'article 55 Pén. ou l'ancien art.

1. D. 1900, 1, 73; *Pand. fr.*, 99, 1, 369. *Adde* Cass. civ., 10 janv. 1899, *Pand. fr.*, 1900, 1, 385. — Cass. req., 10 nov. 1897, *Pand. fr.*, 99, 1, 20; D. 98, 1, 310. — Cass. req., 26 juin 1894, D., 94, 1, 440, S., 96, 1, 167, *Pand. fr.*, 95, 1, 400. — Cass. req., 17 octobre 1894, D., 95, 1, 72; S., 94, 1, 488. — Cass. req., 20 mars 1883, S., 84, 1, 417; D., 83, 1, 202. — Cass. req., 25 juill. 1872, S., 72, 1, 122; D. 72, 1, 25. — Cass. req., 24 avril 1865, S., 65, 1, 220. — Cass. req., 14 déc. 1859, S., 60, 1, 253, D., 60, 1, 191. — Cass. civ., 29 déc. 1852, S., 53, 1, 91; D., 53, 1, 69; P., 54, 1, 494. — Paris, 13 févr. 1882, D., 83, 2, 161. — Angers, 5 juillet 1876, D., 77, 2, 30, et Angers, 10 mars 1875, D., 76, 2, 14. — Dijon, 21 janv. 1869, S., 70, 2, 74; D., 74, 5, 431.

1734 Civ., qu'ils étendent à notre hypothèse. Pour certains, enfin, la solidarité résulterait de l'article 1382 Civ. Reprenons un à un ces divers arguments.

29. Le silence du Code civil, dit-on en premier lieu, ne devrait pas s'interpréter dans le sens du rejet de la doctrine de Pothier[1]; si l'on ne trouve aucun texte la consacrant formellement, c'est que ce texte a été considéré comme inutile. L'article 16 du projet du titre IV du livre III portait : « Si d'une maison habitée par plusieurs personnes il est jeté sur un passant de l'eau ou quelque chose qui cause un dommage, ceux qui habitent l'appartement d'où on l'a jeté sont tous *solidairement* responsables, à moins que celui qui a jeté ne soit connu, auquel cas il doit seul la réparation du dommage. » Et l'article 17 ajoutait : « Les hôtes qui n'habitent qu'en passant dans la maison d'où la chose a été jetée ne sont point tenus du dommage, à moins qu'il ne soit prouvé que ce sont eux qui ont jeté; mais celui qui les loge en est tenu[2]. » Au Conseil d'État, « les articles 16 et 17 sont discutés; M. Miot dit que l'énonciation du principe suffit, que les exemples doivent être retranchés. Les deux articles sont retranchés[3]. »

1. Il est à remarquer que dans aucun de ses arrêts la jurisprudence n'invoque cet argument.

2. Fenet, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, XIII, p. 452. — Locré, *la Législation civile, commerciale et criminelle de la France*, XIII, p. 15.

3. Fenet, *op. cit.*, p. 455.

Il résulte, dit-on, de cette suppression que, dans l'esprit des rédacteurs du Code civil, l'article 1382 contenait le principe dont cet article 16 n'était qu'une application, et que les coauteurs d'un délit devaient être tenus solidairement. C'est ce qu'affirmait au surplus sans hésiter Jacques de Maleville, l'un des rédacteurs du projet : la solidarité, disait-il, peut être conventionnelle ou légale ; « par exemple, les associés en fait de commerce et tous les complices d'un délit sont solidaires de droit[1]. »

30. Cette analyse des travaux préparatoires a suffi à convaincre Taulier[2]. Ce n'est pourtant pas le seul argument que l'on a fait valoir pour justifier l'existence de la solidarité entre les codélinquants. Il fallait, en effet, échapper à la disposition de l'art. 1202 Civ., d'après lequel la solidarité ne se présume pas. Aussi allons-nous voir les partisans de cette doctrine s'efforcer de trouver des textes qui, au moins implicitement, supposent l'existence de la solidarité en cette hypothèse. Merlin et après lui quelques arrêts[3] veulent étendre à notre hypothèse l'article 55 Pén. Pour eux, ce texte n'est que la consécration

1. De Maleville, *Analyse raisonnée de la discussion du Code civil au Conseil d'État*, III, sous 1202, al. 2, p. 70 et 71.

2. Taulier, *Théorie raisonnée du Code civil*, IV, t. IV, chap. II, p. 590.

3. Merlin, *Répertoire alphabétique des questions de droit*, VII, v° Solidarité, § 11, p. 600. — Caen, 5 mars 1894, D., 95, 2, 329. — Cpr. Besançon, 19 mai 1882, D., 82, 2, 245, qui vise à la fois l'article 55 et l'art. 320 Pén., alors qu'il y avait eu une ordonnance de non-lieu!

d'une nécessité de fait; on retrouve ici le concert frauduleux qui le motive, il faut donc l'appliquer. *Ubi eadem ratio, eadem lex.*

31. Massé et Vergé[1] ne s'attachent pas à cet argument. Ils fondent la solidarité sur l'art. 1382. Ce texte oblige à réparer tout le préjudice que l'on a causé par sa faute; or, lorsqu'il est impossible de déterminer la part pour laquelle chacun des agents a contribué au dommage, il y a un rapport nécessaire entre chaque faute et l'intégralité de ce dommage; chacun des coauteurs devant la réparation totale, ils doivent être tenus solidairement. Delvincourt[2] ajoute à ce raisonnement un nouvel argument tiré de l'ancien article 1734 Civ.[3]. En cas d'incendie des lieux loués, cet article présumait la faute des divers colocataires et les déclarait solidairement responsables envers le bailleur. Ce n'était, d'après cet auteur, qu'une application du principe contenu dans l'article 1382, une affirmation nouvelle de la volonté du législateur.

32. Larombière et Sourdat[4], tout en invoquant

1. Massé, *le Droit commercial dans ses rapports avec le droit des gens et le droit civil,* VI, p. 4, n° 5. — Massé et Vergé sur Zachariæ, *Droit civil français,* III, § 526, p. 348, note 5. — Boncenne, *Théorie de la procédure,* II, n° 545. — Rolland de Villargues, *Répertoire du notariat,* n°s 42 et 49. — Rauter, *Droit criminel,* I, p. 181.

2. Délvincourt, *Cours de Code civil,* III, p. 452, note 7, *in fine.*

3. La loi du 5 janvier 1883 est venue modifier l'art. 1734 et supprimer la solidarité entre colocataires en cas d'incendie.

4. Larombière, *Théorie et Pratique des obligations,* II sur 1202, n° 22. — Sourdat, *Traité général de la responsabilité,* I, n° 475, *in fine.*

comme fondement de la solidarité l'article 1382, reconnaissent qu'il ne l'établit pas *formellement*. A l'objection tirée de l'art. 1202, al. 1, d'après lequel : « *La solidarité ne se présume point, il faut qu'elle soit expressément stipulée* », Larombière et, plus timidement, Sourdat répondent que par le mot *stipulée* le législateur montre bien qu'il ne vise dans l'article 1202 que les obligations conventionnelles. En cette matière, on comprend aisément l'exigence de la loi, car le créancier privé de la solidarité a toujours à se reprocher de n'en avoir pas fait une condition du contrat[1].

33. Larombière a introduit dans la théorie de la solidarité parfaite une variante qui, reprise par Sourdat, a été adoptée par MM. Aubry et Rau. L'application des articles 1205 et suivants Civ. ne découle pas naturellement de la responsabilité totale qu'impose à chacun des coupables l'art. 1382 Civ.[2]; aussi pour ces auteurs ne crée-t-il pas directement et par lui-même des obligations parfaitement solidaires; il donne seulement au créancier « le droit d'agir pour le total contre l'une ou l'autre des personnes responsables, et celui de provoquer contre toutes une condamnation solidaire[3] » produisant tous les effets

1. Larombière, *loco cit.* — Sourdat, *loco cit.* — Cass. civ., 29 févr. 1836, S., 36, 1, 293; D., 36, 1, 131. — Douai, 4 mai 1891, D., 93, 2, 39. — Aix, 14 mai 1825, sous Cass., 11 juillet 1826, S., 27, 1, 236; D., 26, 1, 424.

2. Sourdat, *op. cit.*, I, n° 476.

3. Aubry et Rau, *op. cit.*, IV, 5e édit., p. 30 (4e édit., p. 21). —

des articles 1205 et suiv. Civ. Il faut, en effet, dit Larombière[1], qu'il existe une obligation à laquelle la solidarité puisse s'appliquer; or, en matière de délits et quasi-délits, elle n'existe que par le jugement qui condamne les auteurs du fait dommageable. Sourdat précise : l'acte préjudiciable donne au créancier le droit de les poursuivre chacun pour le tout, *in solidum,* mais les effets spéciaux prévus par les articles 1205 et suiv. ne se produisent qu'après le jugement de condamnation solidaire; car, en vertu de la maxime : *Judicio quasi contrahimus,* on peut alors seulement supposer entre les délinquants cette sorte d'association en vertu de laquelle ils sont censés représentés les uns par les autres.

34. Cette théorie nous semble méconnaître cette règle qu'en principe les jugements ne sont que *déclaratifs* et ne sauraient par suite modifier la nature des rapports juridiques existant antérieurement entre les parties. Les jugements attributifs sont ceux qui créent un nouvel état de droit; or le jugement de condamnation ne fait ici que constater et liquider la créance en réparation du dommage causé par le délit; il ne crée pas le droit à l'indemnité, qui existe antérieurement et indépendamment

Cpr. Sourdat, *loco cit.* — Larombière, *op. cit.,* sur 1203, n° 5, p. 614.

1. On peut lui reprocher de ne pas indiquer clairement quels seront les droits de la partie lésée avant le jugement de condamnation.

de lui[1]; nous considérons donc comme une erreur l'argument de Larombière cité plus haut, d'après lequel c'est la condamnation qui crée l'obligation de réparer le préjudice. Les effets de la solidarité parfaite, du moins si l'on admet cette théorie, doivent donc se produire dès avant la condamnation; à l'exception toutefois de ceux qui impliquent une dette liquide, par exemple la règle relative au cours des intérêts; ou qui supposent l'existence d'une condamnation : tels les principes sur l'appel interjeté par un des coauteurs. L'interruption de la prescription de l'action en réparation contre l'un, par exemple, devrait avoir effet à l'égard de tous.

35. Certaines lois étrangères ont formellement établi une solidarité légale entre les coauteurs d'une faute commune : le Code civil de la Louisiane[2] et celui de la principauté de Monaco[3], par exemple. Le Code civil italien[4] édicte la même règle, qui s'applique, dit M. Giorgi[5], « toutes les fois que le fait dommageable est unique et a pour cause une délibération prise en commun ou le concours matériel

1. Voy. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, p. 225, n° 289; — Rodière, *De la Solidarité et de l'Indivisibilité*, n° 312, *in fine*, p. 243.

2. Art. 2034 dans A. de Saint-Joseph, *Concordance entre les Codes civils étrangers et le Code Napoléon*, II, p. 538.

3. *Code civil de la principauté de Monaco*, art. 1234, p. 157 et 158. — Cpr. l'art. 802 de l'ancien *Code civil du canton d'Argovie*, dans A. de Saint-Joseph, *loco cit.*, III, p. 578.

4. *Code civil italien*, trad. Orsier, p. 248, art. 1156.

5. Giorgi, *Teoria delle obligazioni*, 4e édit., I, n° 132, p. 140 (cité par Baudry et Barde, *op. cit.*, II, p. 402, n° 1311, texte et note 3).

de plusieurs auteurs. » D'après le Code civil autrichien[1], il y a solidarité « lorsque le dommage a été causé avec préméditation, ou bien lorsque la part de dommage causé par chacun ne peut être déterminée ». Le Code fédéral suisse des obligations[2] et le Code civil allemand[3] renferment des dispositions équivalentes; mais les effets de la solidarité, dans le dernier surtout, sont beaucoup plus restreints que chez nous.

C'est l'absence d'un texte semblable qui fait que, dans notre législation, la théorie de la solidarité parfaite est loin de rallier tous les suffrages et que certains jurisconsultes donnent seulement au créancier le droit de poursuivre divisément chacun des coauteurs d'un délit civil.

1. Art. 1302, p. 324, *Code civil général de l'empire d'Autriche*, trad. A. de Clercq.

2. Bippert, *Code civil du canton de Vaud et Code fédéral des obligations*, p. 514, art 60, et p. 538, art. 165 : « L'un des codébiteurs solidaires ne peut pas aggraver par son fait personnel la position des autres. » Voy. aussi art. 162 à 164 et 166 à 168.

3. *Code civil allemand*, trad. de Meuleneare, p. 224, art. 840, al. 1, et p. 115, art. 425, al. 2 : N'ont d'effet que pour et contre le débiteur solidaire du chef duquel ils surviennent, « la notification, la *demeure*, la *faute*, l'impossibilité de la prestation dans le chef d'un débiteur solidaire, la prescription, l'*interruption et la suspension de prescription*, la confusion, la chose jugée ». Voy. aussi art. 425, al. 1.

DEUXIÈME OPINION

Les coauteurs d'un même délit ne sont tenus que d'une obligation conjointe.

36. Cette théorie n'a trouvé aucune faveur dans la jurisprudence, sans doute à cause de ses inconvénients pratiques. On a bien cité quelques arrêts[1] qui ont refusé une action pour le tout à la victime. Mais il ne faut pas se méprendre sur leur portée; ils ne sont en rien contraires à l'ensemble des décisions judiciaires. En effet, lorsque ces arrêts sont motivés, ils constatent qu'en fait il n'y avait pas, dans l'espèce sur laquelle ils statuaient, impossibilité de diviser la responsabilité; or, dans ce cas, la solution qu'ils donnent est exacte, elle est adoptée par tout le monde[2]. Dans la doctrine, cette deuxième opinion, après avoir eu au début du dernier siècle de nombreux partisans, ne compte plus guère aujourd'hui que M. Laurent[3].

37. L'argument le plus puissant que l'on peut invoquer en faveur de cette théorie, est le principe contenu dans l'article 1202 : la solidarité ne peut

1. Cass. civ., 3 déc. 1827, S., 28, 1, 161; D., 28, 1, 41 (solution implicite). — Cass. civ., 12 févr. 1879, S., 79, 1, 217; D., 79, 1, 281. — Douai, 9 juin 1896, D., 98, 2, 206. — Bourges, 16 mai 1870, D., 71, 2, 98. — Besançon, 3 août 1859, D., 60, 2, 4.

2. Voy. *supra*, p. 17, n° 5.

3. Laurent, *Principes de droit civil français*, 2e édit., XVII, nos 319 et suiv., p. 319 et suiv.

résulter que d'une convention expresse ou d'une disposition de la loi. Nous avons vu les efforts faits par les partisans de l'opinion adverse pour écarter cet article. Nous ne croyons pas qu'ils y aient réussi.

La règle que la solidarité ne se présume pas n'est applicable, disaient-ils, qu'aux obligations conventionnelles; il faudrait alors présumer la solidarité entre gérants d'une même affaire, ce qui serait contraire à la solution qui résulte de la combinaison des art. 1372, § 2, et 1995 Civ.[1]. En réalité, la règle de l'art. 1202, al. 1, établit un principe général[2] : la solidarité n'est qu'une modalité des obligations; on ne saurait la présumer. Pour s'en convaincre il n'y a qu'à lire l'art. 1202, al. 2 : « Cette règle ne cesse que dans le cas où la solidarité a lieu de plein droit, en vertu d'une disposition de la loi. » C'était nécessaire, car comment ne voit-on pas ce qu'il y aurait de contradictoire à supposer une solidarité *légale sans une disposition formelle de la loi* qui l'établisse?

38. Ce texte nécessaire, on a cru le trouver dans l'article 1382; il n'en est rien. L'article 1382 ne parle point de la solidarité; il ne s'occupe que du cas où le dommage a été causé par une seule per-

1. Magnier, *De la Solidarité en matière de quasi-délit, Rev. critique,* 1852, p. 571 et suiv.

2. Duranton, *Cours de droit français suivant le Code civil,* XI, n° 194, p. 228. — Le Sellyer, *Traité de droit criminel,* II, p. 487, n° 707. — Toullier, *le Droit civil français suivant l'ordre du Code,* XI, n° 151. — Magnier, *loco cit.* — Laurent, *loco cit.,* n° 319, p. 319. — Cpr. Douai, 9 juin 1896, D., 98, 2, 206. — Bourges, 16 mai 1870, D., 71, 2, 98. — Besançon, 3 août 1859, D., 60, 2, 4.

sonne ; l'hypothèse de plusieurs agents commettant un même délit est restée en dehors de ses prévisions[1].

Or, pour ce qui est de l'argument tiré des travaux préparatoires, les articles 16 et 17 du projet du t. IV du L. III[2], ayant été retranchés, ne peuvent être une règle obligatoire qu'en tant qu'ils n'expriment que des conséquences du principe des articles 1382 et 1383. D'ailleurs auraient-ils été adoptés, ils ne visaient qu'un cas tout à fait particulier, et ici l'article 1202 s'oppose formellement à tout raisonnement par analogie. A l'affirmation de Jacques de Maleville sous l'article 1202, al. 2[3], on oppose l'exposé des motifs au Corps législatif, où Bigot-Préameneu, parmi les exemples de solidarité légale, après avoir cité celle « entre associés en fait de commerce », précise : et celle prononcée « *par les lois criminelles* contre ceux qui sont condamnés pour le même délit[4] ». Il n'y a pas de doute possible. Bigot-Préameneu ne vise ici que l'article 55 Pén. ; pourquoi accorder un sens différent au mot « délit » employé seul par Jacques de Maleville? Notre cas, en réalité, a échappé aux prévisions du législateur, ou plutôt il a volontairement évité d'adopter la dérogation que l'ancien droit apportait alors au droit commun, seul applicable aujourd'hui. Cette manière

1. Toullier, *op. cit.*, XI, n° 149.
2. Voy. *supra*, p. 48 et 49, n° 29.
3. Jacques de Malleville, *op. cit.*, III, p. 70 et 71.
4. Fenet, *op. cit.*, XIII, sous 1202, p. 251.

de voir est d'autant plus certaine que l'oubli des rédacteurs du Code civil serait absolument inexcusable, car ils se trouvaient en présence de dispositions formelles de la loi romaine[1], et Pothier, leur guide habituel, donnait expressément une solution.

39. La solidarité est une modalité exceptionnelle qu'on ne saurait présumer (art. 1202 Civ.). C'est toujours ce principe qui va servir à réfuter les arguments tirés de l'article 1734 Civ. et de l'article 55 Pén. On ne peut raisonner ici par analogie, nous l'avons déjà vu; or l'ancien article 1734 Civ. n'établit pas une règle générale[2]; si, au contraire, il n'est pas inutile, s'il fallait une disposition formelle pour créer la solidarité dans ce cas particulier, c'est précisément parce qu'elle n'existe pas de plein droit entre tous les coauteurs d'un quasi-délit.

Quant à l'article 55 Pén., il y a doublement lieu de l'interpréter restrictivement, car à côté de l'article 1202 Civ. qui interdit toute extension par analogie en matière de solidarité, intervient le principe : *Nulla pœna sine lege;* or l'article 55 a certainement un caractère pénal[3].

1. Voy. Magnier, *loco cit.*

2. Voy. *supra*, p. 50, n° 31. — Cpr. Magnier, *loco cit.*, — Toullier, *op. cit.*, XI, n° 151.

3. Voy. *supra*, p. 49 et 50, n° 30. — Cpr. Toullier, *op cit.*, XI, n° 151; — Le Sellyer, *op. cit.*, II, n° 707, p. 487; — Magnier, *loco cit.*; — Laurent, *op. cit.*, XVII, n° 319, p. 319. — Besançon, 3 août 1859, D., 60, 2, 4. — L'article 55 n'exige pas qu'il soit impossible de discerner la part de responsabilité qui revient à chacun.

40. L'argument tiré de l'article 1202 Civ. reste donc avec toute sa force : il n'y a pas solidarité entre les coauteurs d'un même délit civil, faute de texte qui l'établisse. Qu'est-ce à dire, croient devoir conclure M. Laurent et les partisans de son opinion, sinon que la victime n'a contre chacun d'eux qu'une action divisée? Ces jurisconsultes, à l'exception toutefois de M. Magnier, ne donnent cette solution qu'à regret; ils reconnaissent qu'elle est peu pratique, aussi voudraient-ils que la loi fût modifiée sur ce point. M. Laurent, par exemple, décide, dans son *Avant-Projet de revision du Code civil belge* : « S'il y a plusieurs auteurs du fait dommageable, le tribunal divisera la condamnation; il pourra cependant, suivant les circonstances, déclarer les auteurs *solidairement* responsables[1]. » Mais, en l'absence d'un texte analogue, il leur est impossible de voir entre les codélinquants autre chose qu'une obligation conjointe, car ils rejettent, avec autant de force que la théorie de la solidarité parfaite, l'opinion de ceux qui voient dans notre hypothèse une obligation *in solidum*. Admettre cette solution ce serait, d'après M. Laurent, reconnaître l'existence d'une solidarité imparfaite dans notre droit; et comme le Code civil n'y fait aucune allusion, ce serait faire la loi; or, « quand on se met au-dessus de la loi, on tombe dans l'inconséquence et l'arbi-

1. Laurent, *Avant-Projet de revision du Code civil*, IV, art. 1129, p. 120 et suiv.

traire[1] ». Cette critique n'a pas arrêté M. Demolombe et avec lui la majorité des auteurs, et la jurisprudence la plus récente.

TROISIÈME OPINION

Les codélinquants sont tenus d'une obligation « in solidum ».

41. Nous avons déjà remarqué[2] que la plupart des arrêts parlent de solidarité parfaite, le plus souvent parce que c'est une expression courante, qui exprime bien le résultat immédiat qu'ils veulent atteindre : donner à la victime une action pour le tout contre chacun des coupables. Comme, en général, il n'y a que cette question à résoudre, ils ne poussent pas plus loin leur analyse juridique ; mais rien ne démontre que s'ils avaient eu à statuer sur un effet absolument spécial à la solidarité parfaite, ils ne l'eussent pas repoussée. Bien au contraire, lorsqu'ils motivent leurs décisions, ils donnent des attendus qui justifient tout au plus une condamnation au tout, mais non une condamnation solidaire. Aussi, bien des jugements plus soucieux de l'exactitude juridique, avec les mêmes arguments tirés de l'indivisibilité de la faute, etc., évitent d'employer

1. Laurent, *Princ. de dr. civ.*, XVII, n° 321.
2. Voy. *supra*, p. 44 et suiv., n^{os} 26 et suiv.

l'expression de solidarité et se bornent à condamner les coauteurs d'un délit civil au tout, *in solidum*[1]. C'est ainsi qu'un arrêt de la chambre civile du 11 juillet 1892[2], à propos d'un abordage qui avait eu lieu à l'embouchure de la Gironde entre le steamer hollandais *Sirius* et le navire anglais *Durley,* motive ainsi son rejet du pourvoi : « Attendu qu'en vertu des principes sur les engagements qui se forment sans convention, la *réparation* d'un fait dommageable, survenu par la faute de deux ou plusieurs personnes, doit être ordonnée, *pour le tout* contre chacune au profit de la partie lésée, *lorsqu'il y a entre chaque faute et la totalité du dommage une relation directe et nécessaire,* que tel était le cas dans l'espèce,... par ces motifs, rejette... »

42. Pour justifier cette théorie, il importe de rappeler l'hypothèse exacte sur laquelle porte le débat. Un dommage a été occasionné par un fait commun

1. Voy. Cass. req., 20 juillet 1852, S., 52, 1, 689; D., 52, 1, 247; — Aix, 19 nov. 1878, D., 79, 2, 219; S., 79, 2, 139. — Cass. req., 28 mai 1889, D., 90, 1, 414; S., 90, 1, 9 (2e esp.).

2. S., 92, 1, 505; D., 94, 1, 561. Cpr. autre arrêt Cass. civ., 11 juillet 1892, S., 92, 1, 508. — Cass. civ., 11 déc. 1895, *Pand. fr.*, 96, 1, 497 (arg. *a contrario*). — Cass., civ., 21 octobre 1895, *Pand. fr.*, 97, 1, 481. — Cass. civ., 5 mai 1896, *Pand. fr.*, 97, 1, 73. — Bordeaux, 12 août 1859, D., 59, 1, 247. — Jugement Aix sous Aix, 11 janvier 1873, D., 74, 2, 68. — Besançon, 30 juill. 1884, S., 85, 2, 44; P., 85, 1, 314. — Nîmes, 30 avr. 1895, D., 95, 2, 335 (arg. *a contrario*). — Douai, 25 janv. 1897, D., 97, 1, 319. — Douai, 31 juillet 1897, D., 99, 2, 211. — Rouen, 15 juillet 1898, *Revue internationale de dr. maritime,* 1897-1898, p. 334 (cité par Lyon-Caen, *Rev. critique,* 1899, p. 467).

à plusieurs, et « chaque faute a concouru à produire l'entier dommage subi par la partie lésée[1] ». C'est ce qui avait eu lieu dans l'espèce sur laquelle a statué la cour de Nîmes le 10 avril 1897[2].

Antérieurement à la loi du 9 avril 1898, un ouvrier au service d'un entrepreneur chargé de la réfection d'une voie de chemin de fer, avait été blessé en descendant d'un train de ballast dirigé et conduit par les agents de la Compagnie. L'accident était dû à l'imprudence du représentant de l'entrepreneur, qui avait fait monter les ouvriers sur les wagons de ballast, au lieu de les placer dans les fourgons, et qui les avait fait descendre, pour procéder au déchargement, avant de s'être assuré que l'arrêt du train était définitif. Il était aussi la suite de la faute des agents de la Compagnie, qui, le train s'étant arrêté, l'avaient remis en mouvement sans donner aucun avertissement et sans s'être préoccupés de savoir si les ouvriers avaient conservé leur position primitive. Dans cet exemple on voit bien que chacune des fautes eût été suffisante à elle seule pour causer l'entier dommage. Dans cette espèce, comme dans les hypothèses analogues, chacun des agents sera dans la même situation que s'il avait seul causé tout le préjudice, et par suite devra être déclaré intégralement responsable. On pourrait objecter que c'est là établir une présomption légale sans texte,

1. Cass. civ., 3 juin 1902, S., 1902, 1, 485.
2. S., 97, 2, 301.

et par suite risquer de prononcer contre les codélinquants une condamnation qui ne serait pas proportionnée à leur culpabilité respective. Il n'en est rien. C'est si peu une présomption légale, que pour pouvoir prononcer une condamnation au tout, les tribunaux doivent constater que chaque faute a concouru à causer l'*entier* dommage : n'en résulte-t-il pas, ne fût-ce qu'à titre de présomption simple, qu'en cette matière les juges sont libres d'admettre que la faute d'un seul eût suffi à produire ce dommage? Qu'importe, du reste, que la condamnation soit ou non adéquate au degré de culpabilité de chacun? Il s'agit ici de réparation civile, et non de peine, et ce qui détermine le montant de la condamnation, ce n'est point le degré de la faute, mais, dès qu'elle est constatée, si minime soit-elle, l'étendue du préjudice qu'elle a occasionné à la victime (art. 1382 et 1383 Civ.). Or, dans notre hypothèse, nous supposons qu'il y a un rapport nécessaire entre le fait de chacun et le dommage total; nous devons donc conclure que la partie lésée pourra demander à chacun la réparation intégrale.

43. Il résulte de cette analyse que l'obligation de l'un est absolument distincte de celle des autres; il y a plusieurs dettes *concomitantes, mais non pas conjointes ni juxtaposées*. Elles ne sont pas conjointes, en ce sens que vis-à-vis du créancier le montant ne se divise pas entre les codélinquants; elles ne sont pas non plus juxtaposées : le créancier ne peut

certainement pas réclamer le total autant de fois qu'il y a de débiteurs; car ces diverses obligations ont leur source dans le même fait, le préjudice ; et, une fois indemnisée par l'un, la victime est sans droit contre les autres; le dommage réparé, la cause même de leur obligation a disparu. Dès lors, la victime ne pourrait sans dol demander à nouveau une indemnité qu'elle a déjà obtenue. Aussi le payement et les autres modes libératoires équivalents, c'est-à-dire qui impliquent satisfaction pour le créancier sous une forme quelconque, entraîneront, indirectement du moins, la libération de tous les codélinquants ; si l'on ne craignait de transporter dans notre droit, où elle n'a plus d'objet, la distinction romaine, nous dirions que les obligations de ceux qui n'ont pas effectué le payement ne sont éteintes qu'*exceptionis ope*[1].

C'est de ces principes que découlent logiquement

1. En ce sens : Marcadé, *Cours élémentaire de droit civil français*, IV, sous 1202, II, p. 473; — Colmet de Santerre, *Cours analytique de Code Napoléon*, V, n° 135 *bis*, III, p. 217 et 218; — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n^{os} 280 *bis* et suiv., p. 212 et suiv.; — Blanche, *Études pratiques sur le Code pénal*, 2^{e} édit., p. 264 à 269. — Labbé, *Rev. critique*, 1886, p. 456; — Raoul de la Grasserie, *Rev. critique*, 1894, p. 599; — Willems, *Revue générale du droit, de la législ. et de la jurispr. en Fr. et à l'étr.*, XIX^{e} année, 1895, p. 420 et suiv.; — Normand, *Traité élémentaire de droit criminel*, p. 343; — Laborde, *Cours de droit criminel*, n° 411; — Garraud, *Traité théorique et pratique de droit pénal français*, II, p. 346; — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n^{os} 1298 et suiv., p. 383 et suiv.; — Planiol, *Traité élémentaire de droit civil*, 1re édit., p. 280, n^{os} 940 et suiv. — Cpr. Boissonade, *op. cit.*, II, p. 311, art. 398, et IV, p. 162, art. 1074.

toutes les conséquences juridiques des rapports entre la victime d'une faute commune et ses auteurs; on peut les résumer dans ces deux formules : chacun des codélinquants est tenu pour le tout, en vertu d'une obligation distincte de celle des autres. — Mais lorsque le créancier a reçu satisfaction complète de l'un, tous sont libérés.

44. C'est là, semble-t-il, la situation juridique des codébiteurs solidaires envers le créancier. A s'en tenir à un examen superficiel, l'analogie est grande, en effet, entre ces deux situations : dans les deux cas, le créancier a action pour le tout contre chacun des débiteurs, et le payement fait par l'un libère tous les autres. Mais si l'on pousse plus au fond l'analyse, on s'aperçoit que dans la solidarité il y a quelque chose de plus : il y a une communauté d'intérêts entre les codébiteurs, une sorte de société qui fait qu'ils se représentent les uns les autres, dans une certaine mesure, vis-à-vis du créancier, comme le prouvent les dispositions des articles 1205 et suiv. Cette communauté d'intérêts ne peut résulter que de la convention, ou bien de la loi, qui la présume et l'établit par une disposition toujours plus ou moins arbitraire. Par suite, on ne saurait l'étendre à des hypothèses non prévues par un texte, telles que la situation des coauteurs d'un même délit civil.

45. Ce n'est pas à dire que nous voyions entre les codélinquants civils ce que quelques auteurs appellent une solidarité imparfaite, c'est-à-dire une soli-

darité sans représentation entre les codébiteurs, comme, par exemple, au cas de l'article 55 Pén. et de l'ancien art. 1734 Civ. Dès que le Code emploie le terme de solidarité, il établit une solidarité parfaite, conformément aux articles 1200 et suiv. Civ., sans que l'interprète soit autorisé à distinguer entre les dispositions de ces textes qu'il faudrait ou non appliquer[1]. La loi ne fait pas de distinction, et ce serait tomber dans l'arbitraire d'en admettre[2]. Aussi, pour éviter toute confusion, n'emploierons-nous pas ce terme dans le cours de nos explications : nous parlerons uniquement d'obligation intégrale *in solidum* ou d'obligation au tout[3].

46. M. Laurent a combattu l'existence de cette obligation *in solidum* par un argument qui paraît très fort au premier abord[4] : il n'y a, dit-il, que deux exceptions à la division des dettes entre codébiteurs : l'indivisibilité et la solidarité. Il n'y a pas

1. A moins que le législateur n'ait formellement décidé le contraire. Voy. notamment art. 167 et 168 C. co. et 1206 Civ. cprs.

2. En ce sens, Baudry et Barde, *op. cit.*, II, nos 1292 et suiv., p. 377 et suiv. — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, no 288, p. 220 et suiv.; — Paris, 28 mai 1900, *Pand. fr.*, 1900, 2, 271.

3. M. Colmet de Santerre l'emploie, bien qu'admettant au fond, dans notre cas, une obligation simplement *in solidum*. On trouve le mot *solidarité imparfaite* avec son ancien sens dans Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, II, p. 557, note 2. Rodière, *op. cit.*, emploie dans ce sens le mot « obligation *in solidum* », nos 312 et 313, p. 242 et suiv.

4. Laurent, *Princ. de dr. civ.*, XVII, no 321. — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, p. 229 et suiv., nos 293 et suiv. — Sourdat, *loco cit.*, I, no 481, p. 490 et suiv.

ici indivisibilité de l'objet : quoi de plus divisible que des dommages-intérêts, qu'une somme d'argent! Qui d'ailleurs oserait soutenir que les héritiers des codélinquants seraient tenus chacun pour le tout? Cette observation est exacte, et nous considérons par suite comme une erreur certaine les motifs de quelques arrêts[1] qui justifient la condamnation au tout à l'aide des règles de l'indivisibilité, et qui invoquent par suite, avec l'art. 1202, les art. 1217, 1218 et 1222[2]. C'est confondre l'indivisibilité de la cause de l'obligation avec celle de l'objet; or une obligation n'est indivisible que si l'objet est lui-même indivisible, et, comme le fait très justement observer M. Laurent, l'objet de l'obligation de réparer le préjudice consistant dans une somme d'argent est essentiellement divisible.

47. Il n'y a pas non plus solidarité, nous sommes encore de cet avis, car nous pensons que la solidarité légale ne se présume pas plus que la solidarité conventionnelle. Mais nous croyons aussi qu'il est

1. Aix, 19 nov. 1878, D., 79, 2, 219. — Cass. req., 29 janv. 1840, S., 40, 1, 369. — Cpr. Cass. req., 25 juill. 1870, S., 72, 1, 122. — Cass. req., 9 déc. 1872, S., 73, I, 11. — Cass. req., 22 mars 1875, S., 75, 1, 155.

2. « Attendu, en droit, trouve-t-on dans l'arrêt de la chambre des requêtes du 29 janv. 1840 précité, que du rapprochement des art. 1202, 1217, 1218 et 1222 C. civ. et des art. 126 et 136 C. pr. c., il résulte que, par cela même que la solidarité doit être expressément stipulée dans les contrats, il ne peut pas en être de même dans les cas où la même solidarité dérive soit de la nature elle-même de l'obligation, soit du délit ou quasi-délit de l'obligé. »

inexact de poser en principe absolu que toute obligation qui n'est pas indivisible ou solidaire se divise. Les faits qui donnent naissance à une obligation à la charge de plusieurs personnes peuvent être de telle nature que normalement, par une application naturelle des principes généraux, le créancier ait le droit d'agir pour le tout contre chacune d'elles. C'est précisément ce qui se produit dans le cas qui nous occupe ; il s'agit de responsabilité délictuelle : quiconque a causé par sa faute un préjudice en doit la réparation intégrale (art. 1382). Or, par hypothèse, il y a une relation nécessaire entre la faute de chacun des coupables et la totalité du dommage ; celui qui est poursuivi pour le tout par la partie lésée ne peut se plaindre, car il ne sera tenu de payer que ce qu'il doit, et pas davantage. Dès lors rien d'étonnant à ce que, tandis que la solidarité ne se présume pas, il soit possible de reconnaître sans texte l'existence d'une obligation *in solidum*. La solidarité, en effet, est une modalité des obligations ; elle vient s'ajouter comme une « qualité accidentelle et exceptionnelle » à un engagement parfait déjà, et c'est pour cela qu'il faut qu'elle soit spécialement établie dans chaque cas particulier par la volonté expresse des parties ou par un article formel de la loi, qui doit en outre déterminer en détail ses effets. Il en est autrement de l'obligation *in solidum*, qui découle, nous l'avons montré, de la nature des choses et des principes contenus dans les articles 1382 et 1383 Civ.

48. L'existence d'une simple obligation au tout entre les coauteurs d'un même délit civil a été formellement reconnue dans le *Projet de Code Civil pour l'empire du Japon* par M. Boissonade. L'article 398 décide que « ... si plusieurs personnes sont responsables d'un même fait, sans qu'il soit possible de connaître la part de faute ou de négligence de chacune, l'obligation est intégrale pour chacune, conformément à l'article 1074[1] ».

49. Les condamnations au tout prononcées par les arrêts nous semblent donc pleinement justifiées; nous critiquons seulement les termes *impropres*[2] qu'ils emploient le plus souvent. En parlant de « solidarité », nous verrons qu'ils ont été amenés à consacrer des conséquences injustifiables. Le principe de la responsabilité intégrale des codélinquants à l'égard de la victime étant établi, nous devons rechercher en détail quelles sont ses conditions d'application et son étendue.

1. Boissonade, *Projet de Code civil pour l'empire du Japon*, p. 311, art. 398. Cet article ajoute : « S'il y a eu entre elles concert dans l'intention de nuire, elles sont *solidairement* responsables. » L'art. 1074 précise, en outre : « Dans les cas... où l'obligation de plusieurs débiteurs est déclarée par la loi « intégrale ou pour le tout à l'égard de chacun d'eux, il n'y a pas lieu de leur appliquer ceux des effets de la solidarité qui sont attachés au mandat réciproque, *même après qu'ils ont en tout ou en partie subi la condamnation intégrale...* »

2. L'expression est de M. Labbé, *Rev. crit.*, 1886, p. 456.

CHAPITRE III

CONDITIONS D'EXISTENCE ET ÉTENDUE DE L'OBLIGATION « IN SOLIDUM »

SECTION PREMIÈRE

Conditions d'existence de l'obligation « in solidum ».

50. Du fondement que nous avons assigné à la responsabilité intégrale de chacun des coauteurs d'un délit civil, il résulte qu'il ne suffit pas qu'une faute soit commune pour qu'il y ait obligation *in solidum;* il faut qu'il y ait « entre chaque faute et la totalité du dommage une relation directe et nécessaire[1] ». D'autres arrêts, nous l'avons déjà vu[2], s'appuient sur ce que les fautes sont dans de telles conditions d'indivisibilité qu'il est impossible de discerner la part de chacun dans le préjudice. Ce critérium semble très différent de l'autre au premier abord; en réalité, il n'en est rien : car, si

1. Cass. civ., 11 juill. 1892, D., 94, 1, 561; S., 92, 1, 505 et 508 (2 arrêts).

2. *Supra,* p. 46, n° 27, texte, et n. 1. — Cpr. *Code prussien* (abrogé), art. 32.

l'on ne peut pas déterminer la part de responsabilité qui revient à chacun, c'est précisément parce que chaque faute a concouru à causer l'intégralité du préjudice et était capable, seule, de le produire en entier. La relation entre la faute de chaque codélinquant et le dommage total, telle est, pour nous, l'unique condition nécessaire pour qu'il y ait obligation *in solidum;* on a voulu cependant en exiger bien d'autres.

51. MM. Massé et Vergé et Rodière[1] soutiennent qu'il faut en outre qu'il y ait *unité du fait dommageable.* Ainsi, d'après ces auteurs, ne seraient pas tenus *in solidum* « plusieurs individus poursuivis ensemble en réparation d'un dommage qui ne résulte pas d'un fait unique auquel tous ont concouru, mais de faits particuliers imputables à chacun », par exemple, dans l'espèce suivante jugée par la cour de Caen le 5 mars 1894[2] : un sieur Blanchet, renversé par un taureau échappé des mains de son conducteur lors de l'embarquement, tombe sur la voie du haut du quai, très élevé en cet endroit, et se blesse. Il poursuit en même temps le propriétaire du taureau et la compagnie des chemins de fer en réparation du préjudice ; la cour prononce une condamnation solidaire. D'après le système de M. Rodière, la victime de l'accident n'aurait dû obtenir qu'une condamnation divisée. Quant à nous, nous

1. Massé et Vergé sur Zachariæ, *op. cit.*, III, § 526, note 5, p. 348. — Rodière, *op. cit.*, n° 51, p. 47 et suiv.
2. D., 95, 2, 329.

pensons qu'il fallait déclarer les défendeurs responsables *in solidum*. En effet, soit la compagnie, soit le propriétaire du taureau, étaient également en faute, et ces deux fautes étaient, quoique provenant de faits distincts, la cause indivisible de l'entier dommage. Il en serait de même si un préjudice avait été causé à des récoltes par les fumées réunies de plusieurs usines. La réparation pourrait en être poursuivie pour le tout contre chacun des industriels[1].

52. Quelques arrêts exigent qu'il y ait eu concert frauduleux, accord entre les coauteurs de la faute[2]. C'est aussi ce que paraissent décider MM. Aubry et Rau[3]. Cette solution est repoussée par la majorité de la jurisprudence actuelle, qui décide que l'on peut condamner au tout les auteurs d'une faute commune, alors même qu'elle ne constituerait qu'un quasi-délit; c'est, croyons-nous, avec raison : les quasi-délits prévus par l'article 1383 obligent de la même façon que les délits, puisque, en matière de responsabilité civile, on ne tient compte que du préjudice à réparer, et non pas du degré de culpabilité de l'agent. Les motifs qui nous ont fait admettre l'obligation *in solidum* en cas de délits civils com-

1. *Sic :* Cass. req., 11 juill. 1826, S., 27, 1, 237; — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 296, p. 235.

2. Voy. *supra*, p. 47, texte et note 1 ; — Fuzier-Hermann, *Code civil annoté sur 1202*, n° 26.

3. Aubry et Rau, *op. cit.*, IV, 5e édit., p. 34 (4e édit., p. 23).

muns se retrouvent avec la même force à propos des simples quasi-délits communs[1].

53. Nous venons de faire remarquer qu'en matière de délits civils il s'agit de réparations à ordonner, et non de peines à infliger. Aussi ne peut-on tenir compte ici du degré différent de culpabilité des délinquants. La plus légère imprudence, s'il y a entre elle et l'intégralité du dommage une relation nécessaire, suffit à faire encourir la responsabilité pour le tout.

54. Il arrive souvent que de deux inculpés poursuivis pour le même fait devant les tribunaux répressifs, l'un est condamné, l'autre acquitté. Si le tribunal relève à la charge de celui-ci un quasi-délit, doit-il le condamner solidairement avec le premier pour les réparations civiles? La chambre des requêtes, dans son arrêt du 28 avril 1902, a répondu affirmativement[2]. Nous croyons qu'il ne peut être question de solidarité, mais qu'il y aurait lieu à condamnation *in solidum,* s'il y a un rapport nécessaire entre le quasi-délit de l'inculpé acquitté et la totalité du préjudice causé.

55. Pour qu'on puisse prononcer la condamnation *in solidum,* faut-il que les divers coupables

1. Le *Projet de Code civil japonais* de M. Boissonade, qui consacre en général notre solution, déclare les coauteurs *solidairement* responsables s'il y a eu concert dans l'intention de nuire (art. 398, p. 311). — Cpr. Sourdat, *op. cit.,* I, n° 474, p. 483.

2. S., 1903, 1, 31. — *Sic :* Demolombe, *op. cit.,* XXVI, n° 267, p. 201. — *Contra :* Cass. crim., 26 avril 1894, D., 94, 1, 496.

aient été poursuivis dans la même instance, qu'il y ait *unité de jugement?* Il nous semble tout d'abord hors de doute que la victime peut poursuivre l'un des coupables pour le tout sans avoir à mettre en cause les autres[1]. La partie lésée pourra-t-elle ensuite actionner ceux-ci pour les faire condamner *in solidum?* Non, répond M. Blanche[2] : « Le juge, en statuant à l'égard de l'un des auteurs du quasi-délit, ne peut le déclarer hypothétiquement responsable d'une condamnation qui est encore dans le futur contingent et qui n'en sortira peut-être jamais. — En statuant à l'égard du second, le juge ne peut pas davantage, sans violer les droits de la défense, le déclarer débiteur solidaire d'une condamnation qu'il n'a pas discutée et qui aurait contre lui, sans qu'il y eût concouru, l'autorité de la chose jugée. » Nous ne partageons pas cette opinion : le premier ne sera jamais tenu à plus qu'il n'a été condamné, à cause de la règle *non bis in idem;* mais dès que la seconde condamnation au tout sera prononcée, il y aura dans la mesure de la première, obligation *in solidum:* chacun devra, en effet, la totalité des dommages, sans qu'ils puissent être payés plus d'une fois. Il en serait autrement, et la solution contraire s'imposerait avec la théorie de la solidarité parfaite, surtout dans l'opinion de MM. Aubry et Rau, puis-

1. Cass. civ., 23 août 1869, S., 69, 1, 395. — Besançon, 2 mars 1900, S., 1901, 2, 141.

2. Blanche, *op. cit.*, n° 432, p. 582.

qu'ils la font résulter du jugement. En condamnant *in solidum* celui qui est poursuivi en second lieu, le tribunal ne lui fera pas davantage supporter les suites d'un jugement qu'il n'a pas discuté; il ne sera tenu que dans la mesure de la condamnation prononcée par le second jugement, qui aura seul à son égard force de chose jugée. Mais pourquoi ne pourrait-il pas être condamné *in solidum?* Il ne peut invoquer aucune raison juridique qui puisse empêcher le juge de lui imposer une réparation intégrale.

56. La condamnation *in solidum* est-elle obligatoire pour le juge? Il nous semble incontestable tout d'abord que le jugement n'entraîne pas *de plein droit* obligation *in solidum;* il faut que le juge l'ordonne formellement. Un jugement ne produit de conséquence virtuelle que si la loi l'a ainsi ordonné; autrement il n'a que les effets que le juge y a lui-même attachés[1]. De plus, le juge est nécessairement libre de prononcer ou non une condamnation *in solidum,* puisque c'est à lui d'apprécier souverainement en fait la participation de chacun à l'acte dommageable, de voir s'il peut ou non déterminer la part d'influence, et par suite la part de responsabilité de chacun dans le préjudice[2]. Leur appréciation des

1. Blanche, *op. cit.*, n° 429, p. 577 et suiv. — Cass. civ., 3 déc. 1827, S., 28, 1, 161. — C'est le contraire qui a lieu au cas de l'art. 55 Pén. — Sourdat, *op. cit.*, I, n° 155.

2. Blanche, *op. cit.*, n° 429, p. 577 et suiv. — Dalloz, *Suppl. au Rép.*, v° Responsabilité.

faits échappe même au contrôle de la Cour de cassation[1]. Mais là n'est pas la question. Il s'agit de savoir si, tout en constatant l'impossibilité de déterminer la part de responsabilité de chacun des coauteurs du délit, les juges peuvent s'abstenir de prononcer une condamnation *in solidum*. Nous ne le croyons pas; l'obligation au tout s'impose à eux, dans cette hypothèse, en vertu de la nature des choses et des principes généraux sur la responsabilité délictuelle. Aussi un arrêt qui ne la reconnaîtrait pas serait-il sujet à cassation[2].

57. Quand la condamnation au tout aura été prononcée par le juge, elle comprendra évidemment les entiers dommages; mais y aura-t-il aussi de plein droit obligation *in solidum* pour les dépens, ou faut-il pour cela que le juge l'ordonne formellement? La condamnation aux dépens, n'étant qu'un accessoire de la condamnation au fond, n'a pas en général besoin d'être motivée d'une manière spéciale[3]. S'il s'agit de condamner les défendeurs *in solidum* aux dépens, il faut au contraire des motifs spéciaux, à moins — et c'est notre cas — que la condamnation

1. Cass. req., 22 avril 1884, S., 86, 1, 312; P., 86, 1, 745; D., 85, 1, 230. Le moyen tiré de ce qu'un jugement a prononcé à tort la solidarité ne peut être proposé pour la première fois devant la Cour de cassation. *Adde* Cass. req., 20 mai 1879, S., 81, 1, 452; P., 81, 1, 1193; D., 80, 1, 35. — Fuzier-Hermann, *Code civ. annoté*, art. 1202, nos 128 et 129.

2. Voy. arg. *a contrario* Cass. civ., 12 févr. 1879, S., 79, 1, 217; D., 79, 1, 281, et Nîmes, 30 avril 1895, D., 95, 2, 335.

3. Cass. civ., 19 déc. 1877, S., 78, 1, 468, P., 74, 1214 et la note.

principale ne soit aussi *in solidum*[1]. Observons toutefois que les dépens se diviseraient nécessairement si les condamnations avaient été prononcées par des jugements différents.

58. Il y a une difficulté spéciale en ce qui concerne les frais d'appel. On a soutenu que, bien que la condamnation aux dépens ne soit pas solidaire, l'appel interjeté par un seul des codébiteurs profitant aux autres, ceux-ci, s'ils n'ont pas acquiescé ou offert d'acquiescer, sont tenus *in solidum* des frais sur l'appel[2]. Il ne peut y avoir de difficulté qu'avec la théorie de la solidarité parfaite, car nous verrons bientôt que l'appel interjeté par un des codébiteurs *in solidum* ne profite pas aux autres; en conséquence, les coauteurs non appelants ne sauraient être condamnés au payement des frais d'appel.

1. Cas. req., 1er févr. 1893, S. et P., 94, 1, 86. — Cass. civ., 8 juillet 1896, S. et P., 97, 1, 217; D., 97, 1, 361; *Pand. fr.*, 98, 1, 108. — Cass. req., 20 juillet 1896, S., 97, 1, 364; D., 97, 1, 243; *Pand. fr.*, 97, 6, 1. — Cass. civ., 13 janvier 1897, D., 97, 1, 151; *Pand. fr.*, 97, 1, 405. — Cass. civ., 6 août 1898, D., 98, 1, 305. — Bordeaux, 13 août 1872, S., 72, 2, 277; P., 1872, 1079; D., 73, 2, 209. — Rennes, 25 janv. 1894, D., 94, 2, 192. — Voy. en ce sens : Rodière, *op. cit.*, p. 150, n° 200, *in fine*. — Larombière, *op. cit.*, sur 1202, n° 22, p. 607. — Massé et Vergé, *op. cit.*, p. 348, note 5. — Blanche, *op. cit.*, n° 437, p. 588. — Fuzier-Hermann, *Code civ. annoté*, sur 1202, nos 128 et 129. — Dalloz, *Rép.*, v° Obligations, n° 1489. — *Contra :* Duranton, *op. cit.*, XI, n° 192, p. 226.

2. Dalloz, *Rép.*, v° Obligations, n° 1490, et Bourges, 25 mars 1829, Dalloz, *Rép.*, v° Frais et dépens, n° 588, 5°.

SECTION II

Étendue de l'obligation in « solidum ».

59. Jusqu'ici nous avons supposé qu'une personne avait été lésée par des délits ou des quasi-délits directement imputables à plusieurs. Est-ce là le seul cas d'application de l'obligation *in solidum,* ou au contraire ne doit-elle pas aussi être étendue à la faute commune commise à propos de l'exécution d'un contrat ou d'un quasi-contrat, ou encore aux divers cas de présomption de faute des articles 1384 et suivants?

Et tout d'abord, est-il possible de prononcer une condamnation *in solidum* pour les dommages-intérêts dus à raison de l'inexécution d'une convention ou d'un quasi-contrat suite de la faute commune et indivisible de plusieurs? Il y a des arrêts qui l'ont admis et qui ont prononcé dans ce cas une condamnation solidaire[1]. Cette solution est vivement critiquée par certains auteurs, et notamment par M. Laurent[2]. « On a encore prétendu, dit-il, que les dommages-intérêts sont dus solidairement en matière d'obligations conventionnelles... L'art. 1382 n'est applicable qu'aux délits civils et quasi-délits, c'est-à-dire, comme le dit la rubrique du titre IV, aux

1. Cass. civ., 3 juin 1902, S., 1902, 1, 485, et la note.
2. Laurent, *Princ. de dr. civ.,* XVII, n° 324.

engagements qui se forment sans convention. S'agit-il d'une convention ou de son inexécution, le débiteur est tenu de sa faute et des dommages-intérêts, non en vertu de l'article 1382, mais en vertu du titre III (contrats et obligations conventionnelles), concernant la faute et les dommages qui en résultent. Partant, la solidarité devra être expressément stipulée pour qu'elle existe. Il ne peut donc être question d'appliquer la prétendue solidarité de l'art. 1382 aux obligations conventionnelles. »

60. Nous croyons, au contraire, que la solution de la jurisprudence est exacte, au moins en ce que la faute commune, ici comme en matière délictuelle, autorise une condamnation *in solidum*. Cette opinion nous paraît certaine tout d'abord lorsque les débiteurs ont inexécuté leur obligation par suite d'un dol commun.

Il est à remarquer, en effet, que le dol commis même à propos d'un contrat entraîne une responsabilité analogue à la responsabilité délictuelle. Nous avons vu qu'en droit romain le dol fut d'abord considéré comme un délit, et l'on peut soutenir qu'il en est encore ainsi dans notre droit; en effet : — *a*) Si la faute contractuelle est présumée, le dol, au contraire, doit être prouvé. — *b*) Lorsque le débiteur est exempt de dol, il « n'est tenu que des dommages qui ont été prévus ou qu'on a pu prévoir lors du contrat » (art. 1150) ; s'il y a eu intention frauduleuse, dol du débiteur, la quotité des dommages sera la

même qu'au cas de 1382 (art. 1151)[1]. — *c*) La jurisprudence admet la validité des clauses d'irresponsabilité à raison des simples fautes, mais non en ce qui concerne le dol, pas plus qu'en ce qui concerne les délits et quasi-délits[2]. — *d*) Enfin la loi du 7 avril 1900 décide que le retard dans le payement d'une somme d'argent n'entraînera que le payement des intérêts légaux si ce retard n'est dû qu'à une simple faute. Il y aura lieu à des dommages supplémentaires si le retard provient d'un dol, car, ici comme en cas de délit, c'est tout le préjudice qui doit être réparé. Il résulte bien de l'ensemble de ces dispositions que le dol est assimilé à un délit. Mais ce n'est pas seulement en cas de dol commun que la condamnation au tout se justifie ; nous croyons qu'il en est ainsi même en cas de simple faute commune. Ce n'est pas que nous invoquions ici l'article 1382. La possibilité d'une telle condamnation résultera de ce qu'il est constant qu'il y a une relation directe entre chaque faute et l'entier dommage résultant de l'inexécution du contrat. Nous ferons seulement remarquer que le créancier qui en principe est dispensé de prouver la faute du débiteur, doit prouver la condition énoncée plus haut pour pouvoir obtenir une condamnation *in solidum*.

1. Voy. Nîmes, 30 oct. 1893, S., 94, 2, 233, D., 95, 2, 5.

2. Planiol, *op. cit.*, II, n° 920. — Dalloz, *Suppl. au Rép.*, v° Responsabilité, n° 273.

61. Arrivons maintenant aux cas de responsabilité du fait d'autrui ou des choses que l'on a sous sa garde, prévus par les articles 1384 et suiv. Civ. Sur quel fondement s'appuie l'article 1384 Civ. pour déclarer certaines personnes civilement responsables du fait d'autrui? Avec MM. Aubry et Rau, nous croyons que « cette responsabilité repose sur une présomption légale de faute de la part des personnes qui y sont soumises[1] ». Il n'y a ici qu'une exception aux règles ordinaires, en ce que la loi présume le quasi-délit de la personne civilement responsable[2]. M. Sourdat voit une autre dérogation au droit commun dans le fait que « la responsabilité se mesure, quant à son étendue, bien plus sur le dommage effectivement causé que sur la faute de la personne civilement responsable[3] ».

1. Aubry et Rau, *op. cit.*, 4e édit., IV, § 446, *in fine*, p. 756. — Cpr. Sourdat, *op. cit.*, II, n° 751. — Demolombe, *op. cit.*, XXXI, n° 558, p. 485. — Muteau, *De la Responsabilité civile*, p. 160. — Mondet, *Du Recours des personnes responsables du fait d'autrui* (thèse), p. 25. — Dalloz, *J. G.*, v° Responsabilité, n°s 526 et 552. — On trouve en général la même présomption dans les codes étrangers; cependant il en est autrement dans le Code danois (dans A. de Saint-Joseph, *op. cit.*, II, p. 154), art. 332 et 333, et en Norvège, où l'art. 210 dispose : « Les pères et mères ne sont pas responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs; mais quand ceux-ci ont de la fortune, ils doivent personnellement réparer le dommage. » (A. de Saint-Joseph, *op. cit.*, III, p. 14.)

2. Voy. *contra : Code civil du canton de Berne* (abrogé), dans A. de Saint-Joseph, *op. cit.*, IV, p. 82; — *Code du Danemark*, art. 332 et 333, dans A. de Saint-Joseph, *op. cit.*, II, p. 154; — *Code norvégien*, art. 210, dans A. de Saint-Joseph, *op. cit.*, III, p. 14.

3. Sourdat, *op. cit.*, II, n° 752.

Ce n'est, croyons-nous, qu'une application des règles de la faute commune. Le quasi-délit que la loi présume à la charge de la partie lésée, consistant soit dans un défaut de surveillance, soit dans le choix d'un mauvais préposé, a seul rendu possible l'intégralité du dommage. On ne peut déterminer dans le préjudice la part causée par l'auteur personnel du délit et celle qui est imputable à la personne civilement responsable : il faut donc reconnaître ici un cas d'obligation *in solidum*, alors du moins qu'une faute est imputable à l'agent du dommage [1]. La personne civilement responsable n'est pas une simple caution, tenue seulement subsidiairement des conséquences de la faute; son obligation est *principale* au moins à l'égard de la partie lésée, qui peut la poursuivre seule sans qu'elle puisse lui opposer le bénéfice de discussion.

S'il y a plusieurs personnes civilement responsables de la même faute, plusieurs commettants par exemple, ils seront aussi tenus *in solidum* [2]. De même si les attroupements formés par les habitants de plusieurs communes ont causé des dom-

1. Voy. en ce sens Rodière, *op. cit.*, nos 197, 198, p. 148 et suiv.; — Sourdat, *op. cit.*, II, no 805; — Aubry et Rau, *op. cit.*, 4e édit., IV, § 447, p. 707; — Cass. crim., 2 déc. 1881, S., 83, 1, 44; P., 83, 1, 70.

2. Cpr. Sourdat, *op. cit.*, II, no 38 : « La personne condamnée comme civilement responsable de l'un des coauteurs d'une faute commune serait tenue *in solidum* avec les autres. » — Dalloz, *J. G.*, vo Responsabilité, no 637.

mages, elles seront toutes responsables *in solidum* des délits commis[1].

62. La même question se pose pour la responsabilité à raison des choses que l'on a sous sa garde. L'article 1385 édicte une nouvelle présomption de faute à l'égard du propriétaire de l'animal qui a causé le dommage ou de celui qui s'en sert[2]. S'il y a plusieurs copropriétaires, ils devront être condamnés *in solidum*[3]. On a soutenu que l'équité n'admet la responsabilité de chacun d'eux que dans la mesure de son droit sur la chose qui a causé le dommage. Il n'en est rien : le propriétaire pour moitié

1. Voy. loi 5 avril 1884, art. 106 et suiv. — Cpr. Sourdat, *op. cit.*, II, nos 1399 et suiv., p. 494 et suiv.; — Cass. req., 17 juill. 1838, S., 38, 1, 627; — Riom, 14 juin 1843, S., 43, 2, 329, et 19 déc. 1843, S., 44, 2, 151; — Orléans, 9 août 1850, S., 51, 2, 693, et loi 10 vendémiaire an IV, titre IV, art. 3; — Besançon, 2 mars 1900, S., 1901, 2, 141, et la note, — et la note de M. Colin sous Cass. req., 22 juill. 1901, S., 1902, 1, 393. — *Contra :* Toulouse, 1er août 1835, S., 36, 2, 27.

2. Nous devons mentionner ici spécialement l'art. 4 de la loi du 4 avril 1889 sur le code rural (titre VI), qui dispose : « Les propriétaires de chèvres conduites en commun sont *solidairement* responsables des dommages qu'elles causent. » C'est un nouveau cas de solidarité légale : la loi a, d'après nous, fortement modifié l'état de choses antérieur, tout en voulant simplement consacrer la jurisprudence : il y aura en effet désormais *solidarité parfaite* entre les propriétaires de chèvres, tandis qu'auparavant nous croyons qu'ils ne pouvaient être tenus qu'*in solidum*. — Cpr. Fuzier-Hermann, *Répertoire*, v° Chèvres, n° 43 et 44.

3. Paris, 10 mars 1892, S. et P., 92, 2, 255. — Dijon, 13 nov. 1893, S. et P., 94, 2, 110. — Larombière, *op. cit.*, sur 1385, n° 7. — Laurent, *Princ. de dr. civ.*, XX, n° 627. — Huc, *Commentaire théorique et pratique du Code civil*, VIII, n° 450. — Fuzier-Hermann, *Code civil annoté*, sous 1385, n° 53 et n° 64.

d'un animal dangereux devait le garder pour le tout, et non pas seulement pour moitié. L'opinion contraire subit inconsciemment l'influence de l'ancienne théorie romaine sur l'abandon noxal[1]. La responsabilité des gardiens de l'animal n'est plus fondée aujourd'hui que sur leur négligence, et dès qu'il y a relation nécessaire entre chaque faute et l'entier préjudice, la responsabilité doit être intégrale[2].

63. On a fait la même objection au cas où il ne s'agit plus d'un animal, mais d'un bâtiment ruiné qui appartenait à plusieurs copropriétaires. Il faut y faire la même réponse : ils sont, en effet, fictivement et indivisément propriétaires de toutes les parties intégrantes de la chose ; ils ne doivent pas l'entretenir et la réparer seulement pour leur part, mais pour le tout. Que faites-vous alors, dit-on, de l'article 655 Civ., qui met les réparations à la charge de chacun proportionnellement à leur droit? Il est facile de répondre que cet article ne s'occupe que de la contribution, et non de l'obligation à la dette, qu'il ne vise que les relations des copropriétaires entre eux[3].

1. Fg. 40, § 3, *de Damn. infect.*, D., 39, 2, et fg. 5, § 1, *eod. tit.*
2. Boissonade, *op. cit.*, p. 332. — *Contra :* Sourdat, *op. cit.*, II, n° 1468.
3. Toulouse, 25 mai 1892, S. et P., 92, 2, 221 ; D., 93, 2, 14. — Demolombe, *op. cit.*, XXXI, n° 661. — Larombière, *op. cit.*, sur 1386, n° 7. — *Contra :* Domat, *Loix civiles*, p. 209, 1re col.; — Delvincourt, *Cours de Code civil*, III, p. 683; — Toullier, *le Droit*

L'article 1386, tout en rendant responsable le propriétaire du bâtiment dont la ruine a causé un préjudice, ne dispense plus la victime de toute preuve. Mais dès qu'elle a prouvé que la ruine provient d'un défaut d'entretien ou d'un vice de construction, le propriétaire est nécessairement condamné ; il ne peut se disculper en alléguant qu'il ignorait le mauvais état de sa chose ou qu'il n'a pas été en son pouvoir d'en empêcher la ruine. S'il y a plusieurs copropriétaires, ils seront tenus *in solidum*. On ne peut discerner leurs parts de responsabilité; ils étaient tenus chacun pour le tout de réparer, et ils répondaient de même pour le tout des vices de construction.

64. Nous avons supposé jusqu'ici deux copropriétaires d'un même immeuble par indivis; il nous reste à examiner le cas de copropriété sans indivision, ce qui peut se présenter si les divers étages d'une maison, par exemple, appartiennent à plusieurs personnes séparément, les gros murs et le toit restant indivis entre les propriétaires (art. 664 Civ.). Dès que la personne qui aura souffert de la chute de l'édifice aura prouvé que la ruine a été occasionnée « par le vice de construction ou le défaut d'entretien » d'une des parties communes du bâtiment, elle pourra s'adresser à chacun pour le tout, comme dans l'hy-

civ. fr. suivant l'ordre du code, XI, n° 317; — Marcadé, *Cours élém. de dr. civ. fr.*, sur 1386, n° 2. — Huc, *op. cit.*, VII, n^{os} 313 et suiv.; VIII, n° 458.

pothèse précédente ; ils sont ici copropriétaires par indivis. Si la chute a été causée « par le vice de construction ou le défaut d'entretien » d'un étage propre à l'un d'eux, la partie lésée n'aura d'action que contre ce dernier.

65. Que décider si, lors de sa ruine, l'édifice était grevé d'un usufruit? L'usufruitier n'est tenu de faire que les réparations d'entretien ; lorsque, par conséquent, l'écroulement provient d'un vice de construction ou du manque de grosses réparations, il ne saurait être tenu. Si l'usufruitier avait négligé d'avertir le propriétaire du danger de ruine, ou si la chute avait été causée par le défaut de réparations d'entretien, nous adopterions encore, malgré tout, la même solution, car la charge des réparations d'entretien ne lui incombe que vis-à-vis du propriétaire ; lui seul peut donc être poursuivi par les tiers auxquels la ruine de l'édifice a causé un préjudice, sauf, bien entendu, son recours contre l'usufruitier[1]. Les tiers pourront-ils s'adresser à ce dernier? Oui; mais, en principe, ils ne le peuvent que du chef du propriétaire par l'action indirecte de l'art. 1166 Civ. Au premier abord il semble qu'en leur accordant une action *in solidum* contre chacun, on arriverait au même résultat ; il n'en est rien. Si le propriétaire

1. Toullier, *op. cit.*, XI, n° 317. — Larombière, *op. cit.*, sur 1386, n° 2. — Proudhon, *de l'Usufruit*, IV, 1724. — Sourdat, *op. cit.*, II, n° 1466, p. 553 et 554. — Aubry et Rau, *op. cit.*, 4e édit., § 448, p. 772.

est solvable, ils n'ont pas d'intérêt à s'adresser à l'usufruitier ; s'il est insolvable, en agissant en vertu de l'art. 1166 les tiers lésés seront obligés de subir le concours des autres créanciers du propriétaire. Il en serait autrement s'ils avaient pu agir directement et pour le tout contre l'usufruitier. En outre, celui-ci pourra leur opposer toutes les exceptions qu'il a contre le propriétaire, ce qui n'aurait pas lieu si les tiers avaient une action directe. On devrait cependant la leur accorder s'ils prouvaient à la charge de l'usufruitier, conformément à l'art. 1382, une faute ayant contribué à la ruine du bâtiment. Dans ce cas, ils pourraient obtenir une condamnation *in solidum* contre l'usufruitier et le nu-propriétaire.

66. Nous avons déjà vu[1] que l'article 16 du projet du titre IV du livre III du Code civil édictait la solidarité entre les divers habitants de la maison d'où avait été jeté l'objet cause de l'accident, à moins que le coupable ne soit connu. Cette solution était conforme à l'opinion de Domat[2], qui avait cru consacrer la tradition romaine. L'article 16 ayant été supprimé comme inutile, l'article 1382 nous permet-il de considérer de plein droit les habitants de la maison d'où l'on a jeté l'objet comme solidaires ou au moins comme tenus *in solidum?* Delvincourt

1. *Supra*, p. 48, n° 29.

2. Domat, *Loix civiles*, p. 206, 1re col. — Cpr. D., fg. 1, § 10, fg. 2 et 3, *de his qui effuderint vel dejecerint*, 9, 3.

enseigne l'affirmative[1]. Toullier est d'un avis contraire, et nous préférons cette dernière opinion ; la doctrine de Delvincourt n'aboutit à rien moins qu'à créer une présomption légale sans texte. La victime devra prouver la faute de celui qu'elle actionne, et pour obtenir une condamnation *in solidum,* elle devra établir la faute commune de tous.

Nous connaissons maintenant les hypothèses où les auteurs d'une faute commune sont tenus *in solidum;* il nous reste à rechercher les effets de cette obligation. Nous le ferons d'abord dans les rapports de la partie lésée et des codélinquants : c'est l'étude de l'obligation à la dette. Nous étudierons ensuite les rapports des codélinquants entre eux : c'est la question de la contribution à la dette.

1. Delvincourt, *Cours de Code civil,* III, p. 452, note 7, *in fine.*

CHAPITRE IV

DE L'OBLIGATION A LA DETTE

67. Comme le fait remarquer M. Demolombe[1], les rapports des codébiteurs solidaires envers le créancier dérivent tous des trois règles suivantes :

1° Chacun est tenu envers le créancier, pour le tout, comme s'il était seul débiteur;

2° Tous les codébiteurs ensemble ne doivent le tout qu'une seule fois;

3° Il existe entre les codébiteurs un mandat réciproque, par suite duquel ils se représentent les uns les autres envers le créancier.

Ces trois règles sont-elles également applicables à l'obligation *in solidum ?* Des développements que nous avons fournis précédemment, en particulier sur le fondement de cette obligation, il résulte que s'il faut appliquer ici la première et la deuxième de ces règles, la troisième suppose, au contraire, une communauté d'intérêts qui ne peut être établie que

1. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 311, p. 248.

par la convention ou par une présomption arbitraire de la loi ; par suite, elle n'a pas ici d'application. Reprenons dans trois sections l'examen détaillé de ces trois règles, avec les conséquences qui en découlent.

SECTION PREMIÈRE

Chacun doit le tout.

68. *Singuli solidum debent,* d'où la conséquence de l'article 1203 : « Le créancier d'une obligation contractée solidairement peut s'adresser à celui des débiteurs qu'il veut choisir, sans que celui-ci puisse lui opposer le bénéfice de division. » Cette disposition doit évidemment être étendue aux codébiteurs *in solidum.* Moins que tous autres, en effet, ils peuvent opposer le bénéfice de division : d'abord, ils en sont indignes, comme dit Pothier[1]; ensuite et surtout chacun est tenu de la totalité de la dette d'une façon distincte, par un lien tout à fait séparé de celui qui oblige les autres.

69. De cette pluralité réelle d'obligations faut-il conclure que celui des débiteurs *in solidum* qui est poursuivi pour le tout ne peut pas opposer au créancier l'exception dilatoire de garantie des articles 175

1. Pothier, *Oblig.*, n° 268. — Voy. art. 2025 et 2026 pour la définition du bénéfice de division. — En notre sens : Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 300, p. 236. — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, p. 387, note 1. — *Contra :* Marcadé, *op. cit.*, IV, sous 1202, II, p. 473. — Cpr. Lehr, *Code civil du canton de Zurich de 1887*, art. 423, p. 106.

et suiv. du Code de procédure ? La doctrine moderne l'accorde à peu près unanimement aux codébiteurs solidaires[1]. L'article 175 Pr. c. est, en effet, très général ; et de plus son application n'est en rien contraire au principe contenu dans l'art. 1203 Civ. : le débiteur poursuivi sera néanmoins condamné au tout. Cette exception n'a pour effet que d'obtenir qu'il soit sursis au jugement pendant un court délai, pour permettre à ce débiteur de faire rendre le jugement à intervenir commun entre lui et ses codébiteurs. Ainsi une seule décision statuera sur la demande de la partie lésée et sur le recours du débiteur contre ses codébiteurs, sans que le créancier ait à souffrir un dommage sérieux[2].

70. M. Rodière, qui accorde l'exception dilatoire de garantie aux codébiteurs solidaires, la refuse cependant aux codébiteurs *in solidum;* car, dit-il, « la partie actionnée peut bien avoir parfois un recours à exercer contre un tiers, mais ce recours est tout autre chose qu'une garantie qui ne peut découler que d'un contrat[3]. » Nous verrons dans le chapitre suivant qu'il faut accorder un recours au

1. Pothier (*Oblig.*, n° 331) ne la leur reconnaît que « par grâce ».

2. Voy. en ce sens : Duranton, *op. cit.*, XI, n° 215; — Rodière, *op. cit.*, n° 132, p. 98 et suiv.; — Larombière, *op. cit.*, sur 1203, n° 4; — Colmet de Santerre, *op. cit.*, V, n° 136 *bis*, II. — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 316, p. 251, *in fine*, et suiv.; — Vigié, *Traité de Code civil*, II, n° 1455, p. 659; — Huc, *op. cit.*, VII, n° 316, p. 425; — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1204, p. 298 et suiv. — *Contra :* Laurent, *op. cit.*, XXII, n° 297.

3. Rodière, *op. cit.*, n° 174, *in fine*, p. 127.

codébiteur *in solidum* qui a payé le tout contre les autres; et ce recours est fondé sur l'unité de cause de l'obligation commune à tous. On ne voit dès lors aucune bonne raison pour refuser l'exception dilatoire de garantie aux codélinquants; il y a mêmes motifs de décider qu'en ce qui concerne les codébiteurs solidaires. Le délai est le même et ne peut pas davantage nuire au créancier, alors qu'il reste tout aussi utile au débiteur. Pour répondre à M. Rodière, il suffit de faire remarquer que l'article 175 Pr. c. est général et comprend tous les cas de *garantie simple,* et par suite notre hypothèse[1]. Sans doute cet appel en garantie pourra entraîner une modification aux règles de la compétence *ratione personæ,* le garant pourra ainsi être soustrait à ses juges personnels. Ce n'est plus l'intérêt du créancier, c'est le droit du codébiteur qu'on nous oppose maintenant. A l'objection qu'on nous fait, il est facile de répondre que l'art. 175 ne distingue pas selon que l'appel en garantie porte ou non atteinte aux règles de la compétence. Il ne parle d'ailleurs pas plus des codébiteurs solidaires que des codébiteurs *in solidum,* et cependant tout le monde admet l'appel en garantie en matière de solidarité, bien que les débiteurs solidaires qui se voient enlevés à leur tribunal na-

1. En ce sens : Demolombe, *op. cit.,* XXVI, n° 301, p. 237, *in fine,* et 238, et pour les personnes civilement responsables, Mondet, *op. cit.,* p. 84; — Besançon, 2 mars 1900, S. et P., 1901, 2, 141; — rapport de M. le conseiller Cotelle dans D., 95, 1, 175.

turel soient beaucoup plus intéressants que les coauteurs d'une faute commune. Nous avons vu d'ailleurs qu'il n'y avait pas lieu de traiter différemment ces deux sortes de codébiteurs.

71. Réciproquement, il faut reconnaître aux codébiteurs *in solidum* non poursuivis le droit d'intervenir dans l'instance pour la conservation de leurs intérêts. Sans doute le jugement n'aurait pas contre eux l'autorité de la chose jugée, s'ils ne figuraient pas dans cette instance, mais il créerait une sorte de préjugé qui pourrait leur nuire, au moment où l'on statuera contre eux sur le recours.

72. L'article 1204 consacre une nouvelle conséquence de ce principe que chacun doit le tout : « Les poursuites faites contre l'un des débiteurs n'empêchent pas le créancier d'en exercer de pareilles contre les autres. » Le législateur a cru devoir s'en expliquer formellement, à cause de la vieille règle romaine sur l'effet extinctif de la *litis contestatio* en matière de corréalité. Pour l'obligation *in solidum*, le droit romain admettait déjà la règle de l'art. 1204, et cette solution s'impose évidemment aujourd'hui.

73. Si le créancier avait reçu un payement partiel de l'un des débiteurs, il ne pourrait certainement demander aux autres que ce qui lui reste dû ; mais il y a une difficulté particulière au cas où plusieurs codébiteurs se trouvent en même temps en état de faillite. Nous croyons que le créancier pourrait invoquer les articles 542 et suivants du

Code de commerce[1] et figurer dans le passif de chacune des faillites des codébiteurs *in solidum* pour le montant nominal de son entière créance. Cette solution donnée en cas de dette solidaire doit être étendue par *à fortiori* au cas d'obligation *in solidum*. Dans cette hypothèse, plus encore qu'en matière de solidarité, chacun doit le tout, est tenu d'une obligation absolument distincte de celle des autres, qui subsiste tant que le créancier n'a pas entièrement reçu satisfaction. Si la réunion des dividendes attribués au créancier excédait le montant total de la dette, l'excédent se partagerait entre les coobligés dans la mesure où ils auraient eu un recours les uns contre les autres. Il faut observer cependant que lorsque le créancier a reçu un acompte antérieurement à l'ouverture des faillites, sa créance ne doit être évidemment comprise dans les masses que déduction faite de cet acompte (art. 544 Co.).

74. Le droit du créancier de demander à chacun la réparation totale cesse à l'égard des divers héritiers d'un même codébiteur. La dette continue bien de peser *in solidum* sur la succession elle-même, mais chacun des héritiers n'en est tenu qu'à concurrence de la part qui lui revient dans cette

1. Pour les difficultés soulevées par cet art., voy. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 323 et suiv., p. 256 et suiv.; — Lyon-Caen et Renault, *Tr. de dr. commercial*, VIII, 2e édit., nos 919 à 933, p. 194 à 215; — Valabrègue, *Nouv. Cours de dr. commercial*, n° 388, p. 528 à 533; — Thaller, *Tr. élém. de dr. commercial*, nos 1922 à 1935, p. 988 à 997.

succession. Personne n'a songé à appliquer ici l'article 1223 Civ., qui n'a trait qu'aux obligations indivisibles. Les arrêts eux-mêmes qui ont parlé d'indivisibilité et qui se sont appuyés sur des textes pris en cette matière, n'ont pas cité cet article 1223 et n'ont pas appliqué sa disposition.

SECTION II

La dette n'est due par tous qu'une seule fois.

75. La réparation fournie, la créance de la victime est éteinte à l'égard de tous les codélinquants; il n'y a plus de préjudice à réparer. Est-ce à dire que tous les moyens par lesquels l'un des codébiteurs sera libéré entraîneront la libération des autres? On ne peut répondre d'une façon absolue, car les moyens qu'un débiteur peut opposer au créancier pour se prétendre déchargé de l'obligation sont de nature différente. Les uns éteignent la dette parce que le créancier a reçu satisfaction sous une forme ou sous une autre; ce sont : le payement, la dation en payement, la novation, la compensation, la confusion, le terme extinctif. D'autres éteignent l'obligation sans que le créancier ait été désintéressé en aucune façon : tels, la remise de dette, la perte de la chose due ou l'impossibilité d'exécuter, la prescription. Les autres enfin font tomber l'obligation en s'attaquant au contrat lui-même. Nous

n'avons évidemment pas à nous occuper de ces derniers, et il ne saurait être question non plus ni de condition résolutoire, ni de terme extinctif, puisqu'il s'agit d'une dette née d'un délit. Nous n'aurons pas davantage à envisager la perte de la chose due, puisqu'il s'agit d'une obligation de payer des dommages-intérêts, c'est-à-dire une somme d'argent, et que la perte fortuite de la chose n'éteint la dette que lorsqu'elle a pour objet un corps certain (art. 1302) : *Genera non pereunt.*

Cette observation faite, recherchons, à l'aide de la distinction qui précède, quel est l'effet des divers modes de libération, produits sur la tête de l'un des codébiteurs, à l'égard des autres.

76. A. — Notre examen portera d'abord sur les causes qui éteignent l'obligation en donnant satisfaction au créancier. D'une façon générale et sauf à préciser dans le cours de nos explications, ces modes de libération ont effet *erga omnes,* par la raison déjà indiquée que, le créancier ayant reçu satisfaction, il n'y a plus de préjudice à réparer.

1° Il en est certainement ainsi, tout d'abord, du payement. Tout le monde admet que, fait par l'un des codébiteurs *in solidum,* il libère les autres; c'est un des caractères distinctifs de l'obligation *in solidum.* (Voy. art. 1200.)

77. Observons que de même les offres réelles suivies de consignation faites par l'un des codébiteurs les libéreraient tous (arg. art. 1257).

78. 2° Il en est ainsi de la dation en payement. Si le créancier a consenti à recevoir, par exemple, de l'un des codélinquants autre chose que de l'argent en réparation du préjudice qu'il a subi, tous les autres sont dégagés de l'obligation.

79. 3° La novation entre le créancier et l'un des codébiteurs *in solidum* éteint la dette à l'égard de tous. Cette règle est également applicable à la novation intervenue entre le créancier et l'un des codébiteurs solidaires (art. 1281).

M. Rodière[1] n'admet pas cette assimilation; pour lui, les codébiteurs *in solidum* ne pourraient pas invoquer la novation faite avec l'un d'eux, par cette raison que chacun est tenu d'une façon distincte, en vertu d'une obligation qui n'est aucunement liée à celle des autres. L'opinion contraire nous paraît préférable. S'il est vrai, en effet, que les codébiteurs *in solidum* sont tenus d'une obligation distincte, il ne faut pas oublier qu'ils sont tenus de réparer tous le même préjudice et tous ensemble une seule fois; or, de même que le payement et la dation en payement faits par l'un dégagent les autres, de même la novation faite avec l'un doit éteindre l'ancienne dette à l'égard de tous : comme le dit très bien M. Planiol[2] : « La novation n'est *qu'un cas de dation en payement,* avec cette particularité que *la chose donnée* en payement est une *obligation nouvelle.* »

1. Rodière, *op. cit.*, n° 172, p. 126.
2. Planiol, *op. cit.*, II, n° 557.

Qu'on ne dise pas que notre solution sacrifie les droits d'un créancier particulièrement intéressant, l'étant devenu malgré lui. Elle est, au contraire, très équitable, puisqu'il pouvait sauvegarder ses droits contre tous en demandant l'accession des autres co-débiteurs à la nouvelle dette (arg. art. 1281, al. 3). Par suite, de deux choses l'une : ou bien ils refusent d'accéder au nouvel engagement, et alors l'ancienne dette survit ; leur accession apparaît comme une condition à laquelle était subordonnée la novation, condition qui ne s'est pas réalisée; ou bien ils consentent à s'obliger dans les conditions nouvelles, et alors de quoi le créancier se plaindrait-il?

Bien mieux, dans cette dernière hypothèse rien ne s'opposerait à ce que, pour la nouvelle obligation, on stipule une solidarité parfaite. La seule difficulté à résoudre se présente lorsque les parties ne se sont pas expliquées ; les codébiteurs ne seront pas tenus solidairement; mais seront-ils au moins tenus *in solidum* de la nouvelle obligation? Nous ne le croyons pas; ils ne seront plus que débiteurs conjoints, car elle dérive d'une convention, et non plus d'une faute commune. Dès lors, en l'absence d'une stipulation formelle établissant la solidarité, on ne voit aucune raison de faire échec au principe de la division de la dette entre les débiteurs.

80. 4° La compensation intervenue entre le créancier et l'un des codébiteurs *in solidum* a effet *erga omnes*, comme la novation. D'où, lorsque la dette

résultant du délit a été liquidée par un jugement ou une convention, si l'un des codélinquants devient créancier de la victime, la créance née du délit est éteinte non seulement vis-à-vis de ce dernier, mais aussi vis-à-vis des autres.

81. Cette solution est contraire à celle que donne l'article 1294, *in fine,* en matière de solidarité parfaite : « Le débiteur solidaire, dit ce texte, ne peut opposer la compensation de ce que le créancier doit à son codébiteur. » Les interprètes ne sont pas d'accord sur la portée de cette disposition. D'après les uns[1], la compensation n'est qu'une exception personnelle, en ce sens que si le débiteur du chef de qui elle s'est établie peut l'opposer pour le tout, les autres ne peuvent le faire, sauf pour la part de celui-ci. D'après d'autres auteurs, c'est un moyen purement personnel[2], et c'est l'opinion qui paraît préférable en présence des termes absolus de l'article 1294, *in fine;* les codébiteurs autres que celui qui est devenu créancier du créancier ne peuvent, par suite, l'opposer pour aucune part. Mais si l'on ne s'entend pas sur la portée de ce texte, on s'accorde

1. Marcadé, *op. cit.,* V, n° 839. — Rodière, *op. cit.,* n° 81. — Larombière, *op. cit.,* III, p. 447, sur 1208, n° 3, et V, p. 197, sur 1294, n° 5. — Aubry et Rau, *op. cit.,* IV (4e édit., p. 26, note 19), 5e édit., note 19, p. 41. — Cpr. Toulouse, 14 août 1818, S., 19, 2, 221.

2. Colmet de Santerre, *op. cit.,* V, n° 142 *bis,* III. — Mourlon, *op. cit.,* II, n° 1266. — Laurent, *op. cit.,* XVII, n° 339. — Demolombe, *op. cit.,* XXVI, n° 401. — Vigié, *op. cit.,* II, n° 1633, p. 740, *in fine.* — Baudry et Barde, *op. cit.,* II, n° 1250, p. 336 et suiv.

à reconnaître qu'il ne cadre pas avec la conception du Code civil sur la compensation[1].

D'après l'article 1290, en effet, « la compensation s'opère, de plein droit, par la seule force de la loi, même à l'insu des débiteurs; les deux dettes s'éteignent réciproquement à l'instant où elles se trouvent coexister à la fois jusqu'à concurrence de leurs quotités respectives. » Il en résulte que la compensation équivaut à un double payement fictif effectué de part et d'autre par deux personnes réciproquement créancières et débitrices l'une de l'autre. Le créancier à qui on l'oppose reçoit en payement la libération de la dette dont il était lui-même tenu envers son débiteur. Au cas où elle s'opère dans la personne d'un débiteur solidaire, ses coobligés sont dans la même situation que s'il avait payé la dette commune. Ils devraient donc pouvoir opposer la compensation.

Cette observation montre que l'article 1294 est exceptionnel et que, par suite, il ne saurait être étendu à des situations non prévues par son texte, notamment aux codébiteurs *in solidum;* la compensation opérant comme un double payement doit avoir à leur égard le même effet que le payement. En conséquence, tous les codébiteurs pourront l'invoquer, et pour le tout, afin de repousser la demande

1. Aubry et Rau, IV (4e édit., p. 25, texte et note 18), 5e édit., texte et note 18, p. 40. — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1249, p. 335. — Planiol, *op. cit.*, II, n° 808.

du créancier, non seulement lorsqu'elle a été déjà opposée par celui sur la tête duquel elle s'est produite (cette solution est admise même en cas de solidarité parfaite[1]), mais encore lorsque le créancier s'adresse tout d'abord à un autre des coobligés.

82. 5° La confusion provenant de la réunion soit sur la tête de la victime, soit sur celle d'un des codélinquants, des deux qualités de créancier et de débiteur, ne profite aux coobligés que pour la portion qu'aurait définitivement supportée celui du chef de qui cette confusion s'est opérée. Si, par exemple, la victime a succédé à l'un des coauteurs du délit, elle pourra demander à chacun des autres la totalité des dommages, mais déduction faite de sa part héréditaire. Il est à remarquer que le législateur donne la même solution à propos de la solidarité (art. 1209 et 1301, al. 3). On doit l'étendre sans difficulté à notre hypothèse, parce qu'à la différence de la règle posée dans l'article 1294, *in fine*, cette solution est conforme au droit commun. La confusion paralyse l'obligation plutôt qu'elle ne l'éteint; en tous cas, l'extinction ne se produit que dans la mesure de l'impossibilité de poursuite qu'elle entraîne. Il semble dès lors que la confusion ne devrait pouvoir être invoquée par les autres pour aucune part. Il n'en est rien; sans doute le codébiteur qui a succédé au créancier peut bien matériellement

1. Cass. civ., 22 août 1865, D., 65, 1, 358. — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1248, p. 335.

poursuivre ses codébiteurs; mais il y a une impossibilité juridique à ce qu'il le fasse, s'il ne déduit pas sa part, sans se rendre coupable de dol. Le codébiteur poursuivi et obligé de payer toute la dette aurait par là même un recours contre lui pour sa part; or, c'est une règle de bon sens que *dolo facit qui petit quod redditurus est.*

83. B. — Nous arrivons aux modes d'extinction des obligations qui n'impliquent pas la satisfaction du créancier. Parmi ceux-ci nous n'avons à nous occuper que de la remise de dette et de la prescription; nous avons déjà indiqué que l'impossibilité d'exécuter était sans application en notre matière.

1° En matière de solidarité parfaite, les effets de la remise de dette sont régis par les articles 1284 et 1285 Civ. La remise, soit expresse, soit tacite, faite à l'un des codébiteurs solidaires profite à tous les autres, à moins que le créancier n'ait expressément réservé ses droits contre ces derniers. Alors ceux-ci ne peuvent l'invoquer que pour la part du gratifié seulement. Ces articles, contraires à la règle que les renonciations ne se présument pas, sont exceptionnels; ils doivent donc s'interpréter restrictivement. Par suite, nous croyons qu'il est impossible de les étendre à l'obligation *in solidum*. Sans doute un arrêt de la chambre des requêtes du 17 mars 1902[1] a jugé que la remise de dette con-

1 D., 1902, 1, 541. — Voy. *supra*, p. 45, n° 26, texte et note 1.

sentie sans réserve à l'un des coauteurs d'une faute commune profite aux autres, mais c'est que dans l'espèce il s'agissait d'une remise faite moyennant le payement d'une somme déterminée; on pouvait soutenir qu'il y avait eu en quelque sorte novation, suivie du payement de la dette nouvelle; en tous cas, il n'y avait que remise partielle, et le créancier n'aurait jamais pu demander aux autres codébiteurs que le total diminué de ce qu'il avait touché comme prix de la remise. Cet arrêt, dans un attendu très net, décide d'ailleurs qu'il y a solidarité parfaite entre les codélinquants.

84. Pour rechercher en matière d'obligation *in solidum* les effets d'une remise de dette, une distinction s'impose. Cette remise peut, en effet, être faite de deux manières : ou bien pour la dette entière, ou bien pour la part que devrait en supporter le codébiteur à qui elle s'adresse.

La première consiste dans l'abandon des droits du créancier contre tous les codébiteurs; elle est évidemment absolue dans ses effets, *in rem*. Mais pour cela il faut que le créancier se soit clairement expliqué; les renonciations ne se présument pas : *Nemo juri suo facile renuntiare præsumitur;* aussi dans le doute faudrait-il entendre la remise comme restreinte à la part du codébiteur auquel elle s'adresse. Les coobligés ne pourront donc pas l'invoquer pour le tout; mais pourront-ils du moins l'opposer pour la part du codébiteur gratifié? Nous le

croyons, pour la raison suivante[1] : nous verrons qu'un seul des codébiteurs *in solidum* ne doit pas supporter en définitive l'intégralité de la dette. Dès lors, si les coobligés du gratifié ne pouvaient en aucune façon invoquer la remise, il faudrait leur permettre de se retourner contre lui pour sa part contributoire, ce qui réduirait à néant la libéralité qu'a voulu lui faire le créancier.

85. Quant à la question de savoir si la remise de la part d'un des codébiteurs seul doit s'entendre de sa part virile ou de sa part réelle (la jurisprudence, nous le verrons, donne aux tribunaux le droit de diviser la dette autrement que par parts viriles; nous aurons bientôt à examiner s'il faut vraiment reconnaître au juge ce pouvoir), M. Rodière décide qu'il faut présumer qu'elle est faite pour la part virile[2]; Delvincourt, pour la part réelle[3]. Avec M. Demolombe[4], nous pensons « que c'est là une question d'intention à décider, en fait, d'après la volonté vraisemblable du créancier ». Si ce dernier a connu la part de culpabilité de chacun des auteurs du préjudice, lorsque, par exemple, le jugement l'a établie en statuant en même temps sur la condamnation et

1. Voy. en ce sens Rodière, *op. cit.*, n° 172, p. 126; — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 299, p. 236; — Aubry et Rau, *op. cit.*, IV, § 298 *ter*, 5e édit., p. 31 (4e édit., p. 21); — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1302, p. 386.

2. Rodière, *op. cit.*, n° 74, p. 61 et 62.

3. Delvincourt, *op. cit.*, II, p. 573.

4. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 397, p. 332 et 333.

sur le recours, on devra décider que la remise est de la part réelle. Si le créancier l'a ignorée ou s'il y a doute, il faudra présumer que la remise est de la part virile, qui est la part apparente.

86. De la remise de dette volontaire il faut rapprocher le concordat en matière de faillite ou de liquidation judiciaire. Il comporte bien une remise de dette, mais il y a cependant entre eux une différence essentielle : celle-ci constitue une libéralité, tandis que le concordat n'est jamais de la part du créancier une donation. S'il ne l'a pas voté, c'est évident; mais il en est ainsi quand même il l'aurait voté : car c'est pour éviter une plus grande perte, et non par esprit de libéralité, qu'il a pris cette décision. Ainsi, tandis que la remise de dette ordinaire entraîne l'extinction complète de l'obligation, celle qui résulte du concordat laisse à la charge du failli une obligation naturelle pour tout ce qui excède le dividende (arg. art. 604 Co.)[1]. C'est parce que le concordat ne saurait être envisagé comme une libéralité que l'article 545 Co. dispose : « Nonobstant le concordat, les créanciers conservent leur action pour la totalité de leurs créances contre les coobligés du failli. » Cette règle doit, par suite, être appliquée en matière d'obligation *in solidum;* le créancier pourra, malgré le concordat, demander le tout à chacun des autres codébiteurs. (Si ceux-ci

1. Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit comm.*, 3e édit., VII, nº 616 et suiv., p. 575.

sont eux-mêmes en faillite, il produira pour le montant intégral de sa créance.) Mais il est bien entendu qu'il devra, lors du payement, tenir compte des dividendes qu'il aurait précédemment touchés; car il ne peut recevoir, en définitive, plus qu'il ne lui est dû. La remise résultant du concordat ne libère pas les coobligés du failli pour sa part, comme la remise de dette, car il n'y a pas même raison de décider. Dans ce dernier cas, nous avons admis cette libération partielle pour éviter le recours du codébiteur qui a payé contre le gratifié, recours qui aurait annihilé la libéralité; mais en matière de concordat il n'y a point de libéralité, en sorte que rien ne s'oppose à ce que le codébiteur poursuivi pour le tout conserve son recours contre le failli. Ce recours sera sans doute illusoire le plus souvent, mais qu'importe! il s'agit de savoir qui du créancier ou des codébiteurs doit supporter l'insolvabilité de l'un d'eux, et en matière d'obligation *in solidum,* comme en matière de solidarité, ce ne peut être le créancier[1].

87. Jusqu'ici nous n'avons parlé que du concordat judiciaire qui termine une faillite; il peut se produire, avant son ouverture, un concordat amiable entre les débiteurs et ses créanciers. Le Code de commerce n'y fait même pas allusion; par suite, on doit lui appliquer les règles ordinaires des contrats;

1. Voy. Lyon-Caen et Renault, *Traité de dr. comm.*, 3e édit., VII, nº 622, p. 582. — Thaller, *Traité élém. de dr. comm.*, 2e édit., nos 2102 et suiv., p. 1081 et suiv.

il faudra donc adopter ici la solution que nous avons admise pour la remise de dette ordinaire. Ce cas ne saurait être réglé par l'article 545 C. Co., car le créancier a bénévolement renoncé à une partie de sa créance. En sorte qu'il devrait tenir compte aux autres codébiteurs, non plus seulement des dividendes qu'il aurait touchés, mais de toute la part que le concordataire aurait dû définitivement supporter dans la dette[1].

88. 2° La prescription est certainement un moyen commun quand elle est accomplie au profit de tous les codébiteurs, ce qui aura lieu si elle n'a été interrompue contre aucun d'eux. S'il en est autrement, celui dont la prescription n'aura pas été interrompue pourra évidemment l'invoquer; mais quels seront les droits des autres codébiteurs? Pourront-ils l'invoquer pour le tout, ou seulement pour la part de celui qui a prescrit, ou enfin ne pourront-ils pas l'opposer du tout? La question est controversée en matière de solidarité. Elle a d'ailleurs à cet égard peu d'intérêt pratique, à cause de l'article 1206 Civ., d'après lequel l'interruption de prescription à l'égard de l'un des débiteurs a effet à l'égard de tous. Par suite, le plus souvent, ou bien

1. Lyon-Caen, *op. cit.*, VII, n° 657, p. 616. — Thaller, *loco cit.*, n° 2107, p. 1084. — La jurisprudence reconnaît également que la remise résultant d'un concordat amiable constitue une remise volontaire. Voy. Cass. civ., 12 nov. 1867, S., 68, 1, 61; — Cass. civ., 8 avril 1868, S., 68, 1, 260; — Cass. req., 30 mars 1869, S., 69, 1, 343.

la prescription a couru contre tous, ou bien elle n'a couru contre aucun d'eux, ayant été interrompue à l'égard de l'un. Pourtant la prescription peut, dans quelques hypothèses, être acquise à l'un des codébiteurs, et non aux autres. C'est ce qui a lieu lorsque l'un d'eux ne s'est engagé qu'à terme, ou sous condition, lorsque la prescription a été suspendue vis-à-vis d'un seul : par exemple, il s'agit d'une débitrice qui s'est mariée avec le créancier (art. 2253 Civ.)[1]. Dans ces hypothèses, les uns soutiennent que le codébiteur en faveur de qui la prescription ne s'est pas accomplie ne peut l'invoquer que pour la part de celui qui en a bénéficié[2]; les autres décident qu'il peut l'invoquer pour le tout; c'est un moyen commun[3].

89. En matière d'obligation *in solidum,* au contraire, cette question est de nature à se poser bien plus fréquemment, parce que, nous le verrons, l'article 1206 est inappliquable, en sorte que l'interruption de la prescription à l'égard de l'un des coobli-

1. La question est fort controversée de savoir si la prescription suspendue à l'égard de l'un des débiteurs l'est également à l'égard de tous. Voy. pour l'affirmative : Rodière, *op. cit.*, n° 102; — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 358. — Pour la négative : Larombière, III, p. 441, sur 1206, n° 4; — Laurent, *op. cit.*, XVII, n° 335; — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1222, p. 314; — Cass. req., 23 févr. 1832, S., 32, 1, 537.

2. Colmet de Santerre, *op. cit.*, V, n° 142 *bis*, v; Laurent, *op. cit.*, XVII, n° 335, al. 2, p. 337.

3. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n°s 413, 414, p. 349 et suiv. — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1252, p. 339 et suiv.

gés ne l'empêchera pas de courir au profit des autres. Dès lors les codébiteurs qui n'ont pas prescrit peuvent-ils invoquer la prescription accomplie dans la personne de leur codébiteur? Nous ne le croyons pas. Non seulement la prescription ne constitue pas alors un moyen commun, ce qui serait annihiler l'effet de l'interruption faite contre quelques-uns seulement des codébiteurs, mais elle n'est même pas une exception personnelle, en ce sens que ces derniers ne peuvent même pas l'invoquer dans la mesure où celui qui a prescrit aurait définitivement supporté la dette. Mais celui-ci ne sera-t-il pas alors privé du bénéfice de la prescription pour sa part contributoire, à raison du recours que ne manquera pas d'exercer contre lui celui qui a payé toute la dette? Nullement, car les autres codébiteurs sont exposés aux poursuites du créancier pour le tout, sans jamais pouvoir en rien recourir contre celui qui a prescrit.

D'une part, le refus pour ceux-ci du droit d'invoquer la prescription du chef de leur codébiteur s'explique très bien par la nature même de l'obligation *in solidum;* si le créancier ne peut demander le tout à chacun successivement, c'est simplement parce qu'un préjudice ne se répare qu'une fois : dès que le créancier est indemnisé, il y aurait dol de sa part à demander réparation aux autres. Mais ici, il n'a rien reçu : pourquoi lui refuserait-on le droit d'agir *in solidum?* Noubliez pas, en effet, que chacun

des coauteurs d'une faute commune est personnellement tenu de réparer intégralement le préjudice, comme s'il en était le seul auteur.

D'autre part, on ne peut trouver inique qu'ils soient privés de tout recours contre celui d'entre eux qui est complètement déchargé de l'obligation par l'effet de la prescription. Ils pouvaient, en effet, éviter ce résultat : ils n'avaient pour cela qu'à offrir au créancier la réparation intégrale, sans attendre que son action ait été prescrite contre l'un d'eux et que, par voie de conséquence, leur recours soit devenu irrecevable.

SECTION III

Il n'y a pas de représentation entre les codébiteurs.

90. Nous avons dit tout à l'heure que l'article 1206 Civ. était inapplicable en matière d'obligation *in solidum;* il nous reste à justifier cette assertion. Nous arrivons ainsi à l'examen des conséquences qu'on en matière de solidarité on rattache à la règle d'après laquelle « les codébiteurs jouent réciproquement le rôle de mandants et de mandataires les uns des autres envers le créancier [1] ».

1° « Les poursuites faites contre l'un des débiteurs solidaires interrompent la prescription à l'égard de tous » (art. 1206 Civ.), à la condition toutefois

1. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 341 et suiv., p. 281 et suiv.

que la prescription ne soit pas déjà acquise, car alors il y aurait renonciation au bénéfice de la prescription[1]. La reconnaissance de la dette faite par l'un d'eux produit le même effet (art. 2243, al. 1, Civ.). La règle de l'article 1206 et les conclusions qu'on en déduit nous semblent manifestement inapplicables aux codébiteurs *in solidum*. Ce texte est exceptionnel; cela résulte manifestement de sa comparaison avec l'article 2249 Civ., qui, dans ses derniers alinéas, déclare cet effet inapplicable à de simples débiteurs conjoints, notamment aux héritiers d'un débiteur solidaire[2]. On ne saurait donc étendre l'art. 1206 à des hypothèses qu'il ne vise pas. Mais, en outre, le fondement de la règle qu'il contient fait ici absolument défaut; car s'il est possible de supposer que des codébiteurs solidaires se sont, en s'obligeant, donné réciproquement mandat pour conserver l'obligation dans l'intérêt du créancier, il n'en est pas de même en ce qui concerne des codélinquants qui ne sont unis par aucun lien de droit, qui souvent ne se connaissent même point. Mais, pourrait-on dire, il en est bien ainsi dans la plupart des cas de solidarité légale, et pourtant

1. *Sic :* Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 357; — Laurent, *op. cit.*, XVII, n° 308; — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1216, p. 311; — Limoges, 18 déc. 1842, S., 43, 2, 495.

2. Tous ensemble, ils sont bien tenus solidairement avec les codébiteurs du *de cujus*, mais la dette entière se divise entre eux (art. 1219 et 1220); ils sont donc, à ce point de vue, des débiteurs conjoints.

l'article 1206 est applicable. Sans doute, mais alors c'est la loi qui, par une disposition formelle, établit cette représentation des codébiteurs entre eux, et il serait arbitraire de déclarer qu'elle existe dans d'autres hypothèses que celles prévues par un texte, et c'est le cas des codébiteurs *in solidum*. Les poursuites faites contre l'un deux ou la reconnaissance de la dette par l'un n'interrompront donc pas la prescription à l'égard de tous[1].

91. L'acquiescement à un jugement par défaut équivaut à la reconnaissance du débiteur; dès lors l'acquiescement de l'un des codébiteurs *in solidum* condamnés par défaut ne rendra l'opposition irrévocable qu'à son égard. Il en est de même de l'exécution dans les six mois nécessaire pour conserver son effet au jugement par défaut faute de comparaître (art. 156 Pr.); c'est une véritable prescription que la loi établit dans ce cas[2]. L'exécution poursuivie contre l'un n'a pas pour effet d'empêcher la disparition du jugement à l'égard des autres.

1. Rodière, *op. cit.*, n° 171, p. 125 et 126. — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 298, p. 235. — Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1302, p. 386. — Aubry et Rau, *op. cit.*, IV, § 298 *ter*, 5e édit., p. 30 (4e édit., p. 21).

2. Bonfils, *Traité de procédure*, 1re édit., n° 958, p. 554. — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 363, p. 303 et 304. — Aubry et Rau, *op. cit.*, IV, § 298 *ter*, texte et note 26, 5e édit., p. 44 (4e édit., p. 28). Pour ces auteurs il n'en est ainsi qu'avant le jugement; dès l'instant de la condamnation, il y a solidarité parfaite, et les articles 1206 et suiv. deviennent applicables. Nous avons déjà donné les raisons de repousser cette solution : *supra*, p. 50 et suiv., n° 32.

92. 2° L'absence de représentation entre les co-débiteurs *in solidum,* qui nous a fait conclure à l'impossibilité d'appliquer ici l'art. 1206 Civ., doit aussi nous conduire à écarter l'art. 1207 Civ., d'après lequel : « La demande d'intérêts formée contre l'un des débiteurs solidaires fait courir les intérêts à l'égard de tous. » Dès lors, si le jugement a prononcé une condamnation *in solidum* à des dommages-intérêts sans dire que la somme ainsi attribuée au créancier sera productive d'intérêts, la sommation de payer faite à l'un des débiteurs fera bien courir les intérêts contre lui, mais non contre les autres[1].

93. 3° En matière de solidarité, on décide généralement en jurisprudence que les jugements rendus sur un moyen commun pour ou contre un débiteur solidaire ont force de chose jugée à l'égard des autres; mais la question est fort controversée[2]. Que

1. Demolombe, *op. cit.,* XXVI, n^os^ 298, p. 235, *in fine,* et 236. — Baudry et Barde, *op. cit.,* II, n° 1302, p. 386.

2. En ce sens : Demolombe, *op. cit.,* XXVI, n^os^ 366 et suiv., p. 306 et suiv.; — Baudry et Barde, *op. cit.,* II, n^os^ 1231 et 1232, p. 323 à 326; — Planiol, *op. cit.,* II, n° 795, p. 235; — Huc, *op. cit.,* VII, n° 328, p. 440; — Cass. civ., 28 déc. 1881, S., 83, 1, 465; D., 82, 1, 377; — Cass. civ., 1^er^ déc. 1885, S., 86, 1, 55; D., 86, 1, 251; — Alger, 7 déc. 1885, S., 86, 2, 80; — Agen, 28 oct. 1891, D., 93, 2, 540. — D'autres estiment qu'un tel jugement n'a jamais l'autorité de la chose jugée à l'égard des autres : Colmet de Santerre, *op. cit.,* V, n° 328 *bis,* XXIV; — Laurent, *Princ. de dr. civ.,* XX, n° 120. — Il existe aussi une opinion intermédiaire suivant laquelle les débiteurs solidaires ne pourraient pas se voir opposer le jugement rendu contre l'un d'eux, tandis qu'ils pourraient se prévaloir de

décider en matière d'obligation *in solidum?* Il faut distinguer deux hypothèses : ou bien, en effet, il s'agit du jugement qui statue sur l'existence même de l'obligation délictuelle de l'un des débiteurs ; ou bien, alors que l'obligation au tout est judiciairement établie, un nouveau jugement est rendu sur un moyen de libération, par exemple sur un payement, une novation ou une remise de dette.

Au premier cas, il n'y a pas de difficulté : le jugement obtenu par l'un des débiteurs ou contre lui n'a pas force de chose jugée à l'égard des autres, ils ne peuvent l'invoquer et il ne saurait leur nuire.

94. Envisageons la seconde hypothèse et recherchons quelle sera à l'égard des autres l'autorité du jugement rendu entre le créancier et un des débiteurs sur un moyen de libération. Le jugement qui constate le payement de l'un des codélinquants, par exemple, aura-t-il force de chose jugée à l'égard des autres? Il ne l'aura pas d'une façon absolue ; les codébiteurs qui n'étaient pas en cause ne pourront pas l'invoquer *pour le tout* contre le créancier. N'oublions pas qu'il n'y a pas ici représentation des débiteurs les uns par les autres. Ceux qui n'ont pas figuré à l'instance n'y étaient pas parties et n'y étaient pas représentés, la décision rendue est pour eux : *res inter alios judi-*

celui qu'il a obtenu : Marcadé, *op. cit.*, V, n° 13 ; — Rodière, *op. cit.*, n^{os} 105 et 109, p. 82 et p. 84 et 85 ; — Aubry et Rau, *op. cit.*, IV, 5^{e} édit., § 298 *ter*, p. 47 et 48 (4^{e} édit., p. 30 et 31, VIII, § 769, texte n° 2, *a*, note 52, p. 380) ; — Vigié, *op. cit.*, II, n° 1745, p. 811.

cata. Par la même raison, il n'y a pas lieu de distinguer, comme le font MM. Aubry et Rau à propos de la solidarité parfaite, suivant que le jugement est ou non favorable au codébiteur. Il n'est pas plus possible d'admettre entre les codélinquants un mandat *ad minuendam obligationem*, que de l'admettre *ad conservandam obligationem*. Donc si le créancier a obtenu un jugement contre l'un des codébiteurs, constatant qu'il n'a pas payé ou qu'il n'a pas payé valablement, il ne pourra pas l'invoquer contre les autres, en ce sens que ceux-ci pourront établir dans une nouvelle instance que le payement a eu lieu et qu'il a été régulier. A l'inverse, si le jugement constate la validité du payement fait par l'un, les autres, sur la poursuite du créancier, ne pourront pas invoquer le jugement comme preuve du payement fait par leur codébiteur, c'est-à-dire que le créancier sera recevable à établir à leur égard la non-existence du payement ou sa nullité. Mais, dans cette dernière hypothèse, pourra-t-il faire cette preuve pour le tout, ou bien le payement sera-t-il tenu pour valable dans la mesure de la part contributoire que le débiteur qui a obtenu le jugement aurait définitivement supportée dans la dette? Cette seconde solution nous paraît seule exacte. En effet, si l'on permettait au créancier de remettre en question le payement tout entier, il pourrait intervenir un jugement contraire obligeant les codébiteurs à payer l'intégralité de la dette; mais alors ceux-ci pourraient se retour-

ner contre celui qui a obtenu le premier jugement, et il faudrait, au moins pour sa part, remettre en question la validité ou l'existence du payement, ce qui est impossible à raison de la règle *non bis in idem*[1].

95. 4° En matière de solidarité, le serment décisoire sur un moyen commun donne naissance à une exception commune (art. 1365, *in fine*, Civ.). Toujours en vertu du principe qu'il n'y a pas de représentation entre les codébiteurs *in solidum* et pour la raison que nous venons d'indiquer à propos de la chose jugée, nous croyons que le serment prêté par l'un d'eux, au sujet d'un mode de libération qui donne naissance à une exception commune, ne libérerait les autres qu'à concurrence du recours qu'ils pourraient avoir à exercer contre lui[2].

Le serment supplétif n'a pas d'autorité par lui-même, il emprunte toute sa force à celle du jugement qu'il détermine, il produit par conséquent les mêmes effets.

Quant au serment volontaire, ce n'est qu'une remise de dette conditionnelle ou qu'une reconnaissance conditionnelle de la dette, selon qu'il est déféré par le créancier ou par le débiteur. On lui étendra, suivant les cas, les solutions que nous

1. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 299, p. 236. — Baudry et Barde, *op. cit.*, n° 1302, *in fine*, p. 387. — *Contra :* Rodière, *op. cit.*, n° 172, p. 126.

2. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 299, p. 236. — *Contra :* Rodière, *op. cit.*, n° 172, p. 126.

avons données au sujet soit de la remise de dette, soit de la reconnaissance de l'un des débiteurs.

96. 5° Il nous reste à examiner la question de savoir si l'opposition ou l'appel formé par l'un des coobligés profite aux autres. La jurisprudence décide en général que les codébiteurs solidaires peuvent en profiter lorsque l'une de ces voies de recours est formée en temps utile par l'un d'entre eux, pourvu qu'elle l'ait été alors que les délais qu'ils avaient pour se pourvoir eux-mêmes n'étaient pas expirés[1]. Elle fait découler cette solution de l'idée de représentation qu'elle déclare exister entre les codébiteurs solidaires. C'est dire qu'en matière d'obligation *in solidum* où cette représentation n'existe pas, la solution contraire s'impose. Ainsi, plusieurs personnes ayant été condamnées *in solidum* comme

1. Cass. req., 10 nov. 1890, S., 91, 1, 241 ; P., 91, 1, 593, avec le rapport de M. le conseiller Lepelletier et la note de M. Labbé, D., 92, 1, 8. — Cass. civ., 14 nov. 1900, S. et P., 1902, 1, 265. — Il n'en est pas de même si les codébiteurs qui n'ont pas formé de recours n'étaient plus dans les délais utiles lorsque l'opposition ou l'appel a été interjeté; ils ne sont pas alors relevés de la déchéance qu'ils ont encourue, et quoique le jugement soit plus tard réformé sur l'opposition ou l'appel, il n'en conserve pas moins l'autorité de la chose jugée à leur égard. Il en est de même si quelques-uns des codébiteurs avaient acquiescé au jugement expressément ou tacitement (en ne s'opposant pas à l'exécution) : Cass. civ., 1er mai 1901, S. et P., 1902, 1, 433, et la note de M. Lacoste. — Cpr. Baudry et Barde, *op. cit.*, II, nos 1235 et suiv., p. 326, *in fine*, et suiv., et no 1235 *bis* (*addenda*), p. 754. — La jurisprudence décide en cette hypothèse que l'idée de mandat ne suffit pas à relever les codébiteurs négligents de leur déchéance. *A fortiori* faudrait-il admettre la même solution pour les codébiteurs *in solidum*.

coauteurs d'un même délit ou quasi-délit, une seule fait appel en temps utile ; quoique le jugement soit infirmé à l'égard de l'appelant,il n'en conserve pas moins vis-à-vis des autres l'autorité de la chose jugée, et le créancier pourra leur demander à chacun le tout.

Quelques arrêts cependant appliquent aux coauteurs d'un même délit ou quasi-délit la règle contraire admise en matière de solidarité. Nous avons réfuté ces diverses décisions en écartant leur principe même, d'après lequel il y aurait une solidarité parfaite entre les codélinquants[1]. Ils ajoutent quelquefois un autre argument qui paraît sérieux au premier abord[2]. Le jugement a condamné au tout chacun des codélinquants, mais avec recours contre les autres pour leur part contributoire ; obliger ceux qui n'ont pas interjeté appel à payer le tout, quoique le jugement ait été réformé sur l'appel de l'un deux, c'est les priver de tout recours contre ce dernier, ce qui est une conséquence inique. Ce reproche ne nous paraît pas fondé ; les codélinquants tenus de payer le tout avaient un moyen bien simple d'échapper à ces conséquences rigoureuses ; ils n'avaient qu'à former eux-mêmes appel en temps utile ; ne l'ayant pas fait, il est naturel qu'ils supportent les suites de leur négligence.

1. Cass. req., 10 mars 1890, précité. — Caen, 5 mars 1894, D., 95, 2, 329 ; *Pand. fr.*, 95, 2, 289.

2. Voy. notamment Caen, 5 mars 1894, précité.

97. Jusqu'ici nous avons supposé une voie de recours interjetée par l'un des codébiteurs condamnés. Mais il faut prévoir l'hypothèse inverse, celle où la victime, n'ayant pas obtenu gain de cause contre les défendeurs, interjette appel contre l'un d'eux seulement. Par exemple : un seul des codélinquants a fait courir en sa faveur les délais d'appel en signifiant au créancier le jugement qui a rejeté sa demande : ce codélinquant va-t-il souffrir de l'appel formé par le créancier en temps utile contre les autres, mais après l'expiration des délais à son égard? La question a été tranchée à propos de la solidarité parfaite, par la Cour de cassation, dans le sens de la négative[1]; le créancier n'est pas relevé de la déchéance qu'il a encourue contre celui qui

1. Cass. civ., 16 déc. 1891, S. et P., 1893, 1, 81, et la note de M. Tissier; D., 92, 1, 177, et la note de M. Cohendy; *Pand. fr.*, 92, 1, 211, note anonyme : « Le mandat que les codébiteurs solidaires sont réputés se donner entre eux, trouvons-nous dans cet arrêt, s'il leur permet d'améliorer la condition de tous, n'a pas pour effet de leur permettre de nuire à la condition d'aucun d'eux. » A prendre ce motif à la lettre, il eût fallu décider, semble-t-il, au contraire, que la signification par l'un d'eux en temps utile avait fait courir les délais au profit des autres, et que par conséquent l'appel avait été formé tardivement au regard de tous. (Voy. note Tissier, IV, S., 93, 1, 83, col. 3.) La solution de la chambre civile nous paraît exacte cependant; il convenait certainement d'écarter l'idée de mandat, mais pour d'autres motifs : c'est que tous les débiteurs figuraient, on le suppose, personnellement au jugement; on ne peut pas dire qu'ils y étaient représentés les uns par les autres; cette circonstance même qu'ils étaient présents au procès contredit une semblable proposition. Cpr. Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1326, p. 328 et 329.

avait signifié le jugement. La Cour suprême déclare que le mandat qui existe entre les codébiteurs solidaires ne va pas jusqu'à relever le créancier des déchéances que peut entraîner pour lui sa négligence. A plus forte raison devons-nous donner la même solution en ce qui concerne les codébiteurs *in solidum*, puisqu'ils ne se représentent jamais les uns les autres.

Mais alors la question se pose de savoir si le créancier dont l'appel est irrecevable à l'égard de l'un des codélinquants peut néanmoins réclamer aux autres le total de la dette. Nous ne le pensons pas : le créancier ne peut exiger le payement que sous la déduction de la part de celui à l'égard duquel le jugement n'a pas été frappé d'appel dans les délais. En effet, les coobligés condamnés sur appel ne pourraient pas exercer de recours contre le codébiteur au profit duquel le jugement déboutant le créancier a acquis l'autorité de la chose jugée; et on ne saurait leur faire supporter définitivement toute la dette, puisque c'est par la négligence du créancier qu'ils sont privés de leur recours. Il est juste, dès lors, que ce soit ce dernier qui supporte les conséquences de sa négligence[1].

1. Voy. Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1236, p. 329 et 330.

CHAPITRE V

DE LA CONTRIBUTION A LA DETTE

98. Il résulte de nos explications précédentes que le créancier peut demander la réparation intégrale du préjudice causé à chacun des coauteurs. Celui qu'il aura choisi devra-t-il supporter seul tout le poids de la dette, ou ne faudra-t-il pas la répartir entre les codélinquants? C'est ce qu'il nous reste à examiner dans ce chapitre. Après avoir établi l'existence d'un recours au profit de celui qui a payé le tout contre ses codébiteurs *in solidum,* nous aurons à déterminer l'étendue de ce recours et ses modes d'exercice. Nous étudierons à part la situation des personnes civilement responsables du fait d'autrui; nous aurons à rechercher si elles ont une action récursoire contre l'auteur du délit ou du quasi-délit.

SECTION PREMIÈRE

Fondement du recours.

99. Nous avons déjà laissé entendre plusieurs fois qu'à notre avis celui des codébiteurs *in solidum* qui

a payé le tout et par conséquent libéré les autres, a contre eux un recours, comme celui des codébiteurs solidaires qui a acquitté l'intégralité de la dette. Quel en sera le fondement ? En matière de solidarité, sa source se trouve dans la communauté d'intérêts établie soit par la convention, soit par la loi entre les codébiteurs. Aussi les art. 1213 et 1214 Civ. divisent-ils la dette, de plein droit, entre les débiteurs, chacun ne devant supporter en définitive que sa part. En matière d'obligation *in solidum,* on ne retrouve pas cette communauté d'intérêts, et on ne saurait par suite étendre à cette hypothèse les art. 1213 et suiv.

100. Doit-on, dès lors, refuser tout recours à celui des codélinquants qui a payé? C'est ce que décident MM. Laurent et Huc, pour des raisons différentes, auxquelles nous ne saurions nous rallier. Ceux qui admettent le droit de poursuite au total contre l'un quelconque des auteurs d'un délit, dit M. Laurent[1], fondent ce droit sur ce que la part de chacun dans le préjudice n'est pas reconnaissable. En conséquence, ajoute-t-il, il n'est pas possible de répartir la dette entre les codélinquants. Sur quelles bases, en effet, établirait-on le recours ? Ce ne peut être que sur la part d'influence qu'a eue chaque agent dans l'acte préjudiciable, et par hypothèse cette part ne peut pas être distinguée[2]. Il est facile de répondre qu'il

1. Laurent, *Princ. de dr. civ. fr.*, XVII, n° 221.

2. M. Laurent lui-même, dans son *Avant-Projet de revision du Code civil* belge, qui admet la possibilité de déclarer solidairement

n'est nullement contradictoire d'admettre le recours après avoir reconnu l'indivisibilité de la faute. Pour la répartition de l'indemnité entre les coauteurs du délit ou du quasi-délit, nous verrons en effet bientôt qu'on ne suppose pas nécessairement connue l'influence ou la part d'influence de chaque faute sur l'acte dommageable ; ce n'est point là le fondement qu'il faut attribuer au recours de celui qui a payé le tout.

101. M. Huc[1] reconnaît que s'il y a vraiment impossibilité de distinguer la part de chacun dans la faute, chacun devra le tout, et l'objet, la réparation du préjudice, étant le même pour tous les obligés, le créancier ne peut obtenir cette réparation qu'une fois ; il n'y a cependant pas lieu d'admettre l'existence d'un recours : celui qui a payé l'obligation l'ayant payée comme sienne, son action récursoire manque de base juridique. Il y a, dit-il, autant d'obligations distinctes que de débiteurs, chacun est tenu personnellement comme s'il était seul débiteur; en payant, il a payé sa dette propre, toute sa dette, mais aussi rien que sa dette. Aussi il est impossible de le considérer comme ayant géré l'affaire des autres.

responsables les coauteurs d'un même délit ou quasi-délit civil, reconnaît qu'il serait contraire à l'équité de leur refuser un recours; il est juste que tous contribuent à réparer une faute qui leur est commune. Ce n'est que si on ne peut déterminer la part précise de chacun dans le délit qu'ils en seront tenus par portion virile (IV, p. 189, sous l'art. 1204, n° 9).

1. Huc, *op. cit.*, VII, n° 314.

102. Malgré tout, nous croyons que la solution contraire s'impose. « Il n'est pas admissible qu'il dépende du caprice du créancier de faire peser toute la charge de la réparation sur un seul des obligés[1]. » Le créancier pourrait s'arranger avec un ou plusieurs des codébiteurs *in solidum* pour leur faire acheter l'avantage de ne pas être poursuivis, ce qui serait immoral. La partie condamnée cherche moins à éluder les conséquences de sa faute qu'à s'exonérer dans la condamnation de ce qui excède le rôle qu'elle a joué. C'est celui contre qui on recourt qui, s'il pouvait opposer à cette action une fin de non-recevoir, exciperait en réalité de sa faute pour se soustraire à la réparation du préjudice. Le recours nous paraît absolument justifié par le principe général d'équité que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. Or, comme celui qui a payé, les autres codébiteurs étaient personnellement tenus de réparer le préjudice. Ils se trouvent exonérés de cette obligation par le fait de l'un d'eux : il est conforme à l'équité la plus stricte qu'ils concourent en définitive à la réparation.

103. Certains auteurs reconnaissent qu'il serait équitable d'accorder ce recours, mais croient qu'on se heurte à la maxime : *Nemo ex delicto consequi*

1. Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1305, p. 390, *in fine*. — Cpr. Boileux, *Commentaire sur le Code civil*, II, sous l'art. 1201, p. 558; — Rodière, *op. cit.*, n° 175, p. 127; — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 304, p. 240; — Sarrut, *note* dans D., 99, 1, 65, sous Cass., 14 nov. 1898.

potest actionem. L'objection ne porte pas, pour cette raison que cette règle, qui était déjà abandonnée par Pothier[1], n'a point passé dans notre droit. Nous en trouvons la preuve dans une matière toute voisine, où, si elle avait force de loi, on devrait l'appliquer par *à fortiori;* nous faisons allusion au cas de coauteurs d'un délit pénal. L'article 55 Pén. établit purement et simplement la solidarité entre eux, il ne prive pas du recours celui qui a payé le total des amendes, des restitutions, des dommages-intérêts ou des frais. On doit leur appliquer nécessairement les art. 1213 et suiv. Civ. et reconnaître entre eux l'existence d'un recours. On ne saurait dès lors tirer aucun argument de la prétendue règle invoquée pour refuser ce recours aux coauteurs d'un délit civil.

104. Parmi les codes étrangers qui prévoient la situation des coauteurs d'une faute commune, il y en a peu qui s'expliquent sur la question du recours. Parmi ces derniers[2], l'ancien Code prussien et le Code du Monténégro donnent une solution particulièrement intéressante[3]. En cas de quasi-délit, on permet au codébiteur qui a payé la totalité des

1. Pothier, *Oblig.*, n° 282, *in fine*.

2. *Code civil général de l'empire d'Autriche,* trad. A. de Clercq, art. 1302, p. 324. — Boissonade, *loco cit.*, IV, p. 162, art. 1074, *in fine*.

3. *Code général pour les États prussiens,* I, art. 33 à 35. — *Code général des biens pour la principauté de Monténégro,* trad. Rodolphe Dareste et Albert Rivière, art. 573, p. 153.

dommages, de poursuivre les autres pour la portion qui doit être supportée par chacun d'eux. Au contraire, s'il y a eu intention de nuire, s'il y a eu délit, il n'aura plus le droit de se faire indemniser, mais chacun des autres doit, *à titre d'amende* (comme le fait très à propos remarquer le Code prussien), verser dans une caisse publique [1] la part de dommages qu'il aurait dû définitivement supporter. Toutefois, pour des raisons particulières, le tribunal, d'après le Code du Monténégro, peut accorder exceptionnellement un recours même dans cette seconde hypothèse. Le principe de ces distinctions nous paraît fort acceptable en législation ; mais lorsqu'il n'y a pas de recours possible, il eût été logique, ce nous semble, que tous les codébiteurs fussent traités de la même façon : or celui que la fantaisie du créancier aura forcé à payer le tout sera évidemment dans une situation bien plus rigoureuse que les autres; ceux-ci ne devront, en effet, verser que le montant de leur part contributoire. Logiquement, on aurait dû les contraindre, au moins en principe, à payer à la caisse publique le montant intégral de l'indemnité [2].

105. D'après le Code fédéral suisse des obligations, « c'est au juge qu'il appartient d'apprécier si et dans quelles limites celui qui a payé doit pouvoir

1. A la caisse des pauvres de l'endroit, en Prusse; dans la caisse de l'église du lieu, dans le Monténégro.

2. Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1311, *in fine*, p. 404.

exercer un recours contre ses coobligés[1] ». Il est juste, dans une législation qui prononce formellement la solidarité, d'accorder aux tribunaux le droit de décider dans quelles limites le recours sera exercé (les juges peuvent constater qu'en fait les coauteurs ont participé inégalement au dommage); il n'en est plus de même de la disposition qui leur permet de refuser tout recours, pour les raisons d'équité qui nous ont fait admettre chez nous son existence, en l'absence de texte[2].

SECTION II

Étendue et mode d'exercice du recours.

106. Nous venons de voir que le Code fédéral suisse reconnaît au juge le droit de déterminer la mesure dans laquelle chacun des coauteurs doit participer à la réparation du dommage. Doit-on reconnaître le même pouvoir aux tribunaux dans notre droit? L'article 1213 Civ. dispose : « L'obligation contractée solidairement envers le créancier se divise de plein droit entre les débiteurs, qui n'en sont tenus entre eux que chacun pour sa part et portion. » Faut-il appliquer ce mode de répartition

1. Bippert, *Code civil du canton de Vaud et Code fédéral des obligations*, art. 60, al. 2, p. 574.

2. Comme le font remarquer MM. Baudry et Barde (précités), l'observation n'a pas d'importance pratique, car les juges pourront toujours réduire le recours à des proportions illusoires et arriver à exonérer en fait l'un des coauteurs.

dans le cas d'une obligation *in solidum?* M. Demolombe ne le croit pas, et la jurisprudence partage cet avis[1]. Il manque à la fois le texte et les motifs. Que l'on ait pu présumer entre les codébiteurs solidaires un intérêt égal dans la dette, à défaut de convention contraire expresse ou tacite, cela se comprend. Mais dans l'obligation *in solidum* les circonstances particulières du fait peuvent fournir au juge des éléments de répartition plus équitables. Il faudra tenir compte ici de la gravité respective des fautes, de la part plus ou moins inégale de bénéfices qu'ils ont retirée de l'acte dommageable, etc., « de façon que le plus répréhensible supporte dans la réparation une portion plus grande, les plus excusables une part moindre[2] ».

1. Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 309, p. 243 et suiv. — Cpr. Lyon-Caen, *Examen doctrinal, Rev. crit.*, 1899, p. 467. — Larombière, *op. cit.*, sur 1213, n° 2, p. 682. — Rodière, *op. cit.*, n° 175, p. 127. — *Pand. fr., Rép.*, v° Obligation, n° 480. — Dalloz, *Suppl. au Rép.*, v° Responsabilité. — Cass., 14 févr. 1898, D., 1900, 1, 73. — Cass. civ., 11 juill. 1892, S., 92, 1, 505; D., 94, 1, 561. — Cass. req., 28 mai 1889, S., 90, 1, 9; D., 90, 1, 414. — Cass. civ., 21 déc. 1875, S., 79, 1, 97; P. 79, 241. — Cass. req., 17 mai 1876, S., 76, 1, 415; P., 76, 1062. — Cass. req., 13 et 14 nov. 1876, S., 78, 1, 201; P., 78, 510. — Cass. civ., 17 févr. 1868, S., 68, 1, 261; P., 68, 643. — Caen, 5 mars 1894, D., 95, 2, 329. — Orléans, 30 juill. 1881, S., 83, 2, 23, P., 83, 206 et la note. — Aix, 19 nov. 1878, D., 79, 2, 219. — Angers, 10 mars 1875, sous Cass., S., 76, 1, 409. — Lyon, 11 juill. 1873, S., 74, 2, 73; P., 74, 345. — Bourges, 21 août 1871, S., 71, 2, 257; P., 71, 831. — Bourges, 10 mars 1869, S., 71, 2, 255; P., 71, 828. — Orléans, 30 juin 1849, S., 51, 2, 689. — Riom, 19 déc. 1843, S., 44, 2, 151. — Riom, 14 juin 1843, S., 43, 2, 329.

2. Rodière, *op. cit.*, n° 175, p. 127.

Cette observation montre que ce système échappe au reproche de contradiction qu'on lui a adressé : après avoir reconnu que la condamnation au tout résultait de l'impossibilité de distinguer la part de chacun dans le fait dommageable, il est contradictoire, disait-on, d'établir entre les coauteurs une répartition inégale correspondant à une responsabilité différente. L'objection ne porte pas, car dans les deux situations on ne se place pas au même point de vue. Sans doute, lorsque, vis-à-vis de la victime de la faute commune, on ne peut pas distinguer la part de responsabilité incombant à chacun des auteurs, la même impossibilité existe dans leurs rapports respectifs; mais lorsqu'on fait peser inégalement la responsabilité sur les coauteurs, c'est par appréciation de la gravité respective des fautes, et non à raison de l'influence que chacune d'elles a eue sur la réalisation du préjudice. Il n'y a donc aucune contradiction.

107. Mais ce n'est pas à dire pour cela que ce système soit exact. La raison qui permet de repousser le reproche de contradiction en est la condamnation. Les juges s'attachent à la gravité respective des fautes ! Mais alors ils confondent l'idée de peine et l'idée de réparation! Ce système procède de la tendance qu'ont les tribunaux, en matière civile, de tenir compte de la culpabilité de l'agent dans la fixation des dommages-intérêts. Cette confusion a, nous le savons, une explication historique ; complète

au début de notre ancien droit comme au début du droit romain, elle s'est peu à peu atténuée ; la distinction s'est faite, et aujourd'hui elle apparaît très nettement. La preuve qu'en matière civile on ne doit tenir compte que de l'importance du préjudice, et non de la gravité de la faute, c'est que les articles 1382 et 1383 Civ. décident qu'il y a lieu de prononcer des dommages-intérêts dans les mêmes conditions, qu'il y ait dol ou simple imprudence. S'il ne faut pas tenir compte de la gravité de la faute, c'est que le législateur néglige ici la culpabilité de l'agent, écarte complètement l'idée de peine. Or, quand les juges, alors qu'ils ne peuvent discerner la part de responsabilité qui revient à chacun, répartissent inégalement les dommages suivant la plus ou moins grande culpabilité des coauteurs, en réalité ils frappent d'une peine l'individu auquel ils font supporter dans la dette une part supérieure à sa portion virile ; or c'est un principe certain qu'aucune peine ne peut être prononcée sans texte : *Nulla pœna sine lege.*

108. Aussi nous croyons que les juges sont obligés de répartir la dette entre les codébiteurs par parts viriles. Cette solution ne se fonde pas sur l'article 1213 Civ., qui est inapplicable en matière d'obligation *in solidum,* mais elle découle logiquement du fondement que nous avons attribué au recours. Le droit de demander à chacun sa part dans la dette ne repose, en effet, que sur le principe d'équité que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. Or, il n'y

a pas de raison, puisque l'on ne peut discerner la part de responsabilité qui revient à chacun, de contraindre l'un des codébiteurs à supporter dans la réparation une part plus forte que les autres ; dans le doute, on doit présumer une responsabilité égale [1].

109. Il y a une difficulté spéciale si le créancier n'a poursuivi que l'un des obligés. M. Larombière [2], qui admet le recours lorsque tous ont été condamnés *in solidum* à payer les dommages par un seul jugement ou même par plusieurs décisions judiciaires successives se référant l'une à l'autre, refuse, dans notre hypothèse, au codébiteur qui a payé le tout, le droit de poursuivre les autres pour les faire condamner à leur part contributoire dans la dette. La solution contraire nous paraît préférable. Puisque nous avons accordé un recours au codébiteur qui paye le tout, il faut lui donner le moyen de l'exercer. Il est inadmissible de faire dépendre de la fantaisie ou de la partialité du créancier la répartition de la dette. Nous avons déjà vu qu'il ne peut pas, au moyen d'une remise expresse à l'un des coauteurs, faire retomber sur les autres tout le poids de la dette ; or il ferait d'une manière détournée ce qu'il ne peut faire directement, en ne poursuivant pas ceux-ci ou en abandonnant les poursuites commencées contre eux ; cela suffit à faire rejeter le système de M. Larombière [3].

1. *Sic :* Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1306, *in fine*, p. 391.
2. Larombière, *op. cit.*, III, sur 1251, n° 67.
3. En notre sens : Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 307, p. 242; —

Contre la solution que nous avons proposée, on a tiré une objection de la règle : *Nemo ex delicto consequi potest actionem*[1]. Cette objection ne porte pas, car le droit au recours ne naît pas du fait illicite, mais du payement de la dette commune qui a libéré tous les débiteurs, en sorte que ceux qui n'ont pas payé s'enrichiraient sans cause aux dépens du débiteur condamné, si celui-ci n'avait pas contre eux une action récursoire.

110. Nous lui reconnaissons aussi le droit d'invoquer l'article 1251, al. 3, Civ., qui accorde la subrogation de plein droit à « celui qui, étant tenu *avec d'autres* ou pour d'autres au payement de la dette, avait intérêt à l'acquitter ». Sans doute nous ne perdons pas de vue que la subrogation de plein droit est une fiction légale, qu'il faut par conséquent interpréter restrictivement les textes qui l'établissent; mais il faut se garder aussi d'en restreindre arbitrairement la portée. Or il est manifeste que chaque codébiteur *in solidum* est tenu avec d'autres, avec tous les autres, de la même dette; chacun doit, en effet, la réparation intégrale, et le payement fait

Baudry et Barde, *op. cit.*, II, n° 1305, p. 391; — Cass. req., 20 juillet 1852, S., 52, 1, 689; D., 52, 1, 248; Cass., 23 avril 1872, D., 72, 1, 411; — Cass., 8 nov. 1886, D., 87, 1, 9; — Orléans, 9 août 1850, S., 51, 2, 689; D., 51, 2, 146; — Poitiers, 22 févr. 1897, D., 99, 1, 137; — Dijon, 25 févr. 1898, D., 99, 2, 127. — Comparer : Cass. civ., 14 nov. 1898, S., 1902, 1, 27 (4 arrêts) et note; D., 99, 1, 65.

1. Note dans S., 1851, 2, 491. — En notre sens : Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 308, p. 242, *in fine*, et 243.

par un les libère tous. De plus, il est également certain que chacun a intérêt à acquitter la dette pour se soustraire aux poursuites du créancier[1].

111. Quoique nous accordions aux codébiteurs *in solidum* le bénéfice de la subrogation légale, il nous semble impossible de les admettre à invoquer l'article 2037 Civ. d'après lequel « la caution est déchargée lorsque la subrogation aux droits, hypothèques et privilèges du créancier ne peut plus, par le fait de ce créancier, s'opérer en faveur de la caution ». On a prétendu en conséquence que la subrogation légale entraînait virtuellement pour le créancier l'obligation de conserver les sûretés attachées à sa créance. Mais alors l'article 2037 Civ. serait inutile, le bénéfice de cession d'action résultant formellement de l'article 2023 Civ., qui donne à la caution la subrogation légale. En réalité, il est historiquement certain que la subrogation légale n'a jamais eu pour but que de dispenser ceux à qui on l'accorde de demander la cession d'actions. Aussi la question de savoir si les créanciers solidaires peuvent se prévaloir de l'article 2037 n'est plus discutée aujour-

1. *Pand. fr., Rép.*, v° Obligation, n° 4269. — Voy. *Code civil du Japon*, trad. Motono et Tomii, art. 500, p. 121; — Boissonade, *op. cit.*, IV, p. 162, art. 1074, *in fine*. — Il est curieux de signaler l'art. 967 du *Code civil du canton de Berne*, aujourd'hui abrogé : « Lorsque plusieurs personnes sont les auteurs du dommage, elles doivent le réparer solidairement, même dans le cas où le tribunal les y aurait condamnées par portions égales. Celui qui paye le tout peut exercer les actions de la personne lésée pour la portion que les autres doivent payer. » (Dans A. de Saint-Joseph, IV, p. 82.)

d'hui; la jurisprudence et les auteurs sont d'accord pour leur refuser le droit d'invoquer cette disposition[1]. En matière d'obligation *in solidum,* il y a encore moins de doute ; l'article 2037 ne peut certainement pas être étendu à notre hypothèse, et M. Rodière lui-même[2], qui applique l'article 2037 aux codébiteurs solidaires, fait remarquer que si l'on peut raisonnablement supposer, en matière de solidarité, que le créancier s'est tacitement engagé à conserver les sûretés attachées à sa créance pour les céder lors du payement, il est impossible de présumer ici une convention semblable; c'est malgré lui que le créancier a acquis son action!

SECTION III

Action récursoire des personnes civilement responsables du fait d'autrui.

112. Les règles que nous venons de poser pour le recours entre codébiteurs *in solidum* sont-elles

1. Voy. Cass. req., 20 juillet 1897, S., 99, 1, 329; D., 98, 1, 357; — Demolombe, *op. cit.*, XXVI, n° 497, p. 427 et suiv.; — Laurent, *Princ. de dr. civ.*, XVII, n° 342; — Guillouard, *Tr. du cautionnement*, n° 245; — Huc, *op. cit.*, XII, n° 252; — Aubry et Rau, *op. cit.*, 5e édit., t. IV, § 298 *ter*, texte et note 47, p. 57 et 58 (4e édit., p. 35, 36 et 37); — Baudry et Wahl, *Tr. des contr. aléat., du mandat, du caut., de la trans.*, n° 1189. — Fuzier-Hermann, *Code civil annoté*, sur 1203, nos 10 et suiv. — *Contra :* Merlin, *Quest.*, v° Solidarité, § 5; — Toullier, *op. cit.*, VII, n° 172; — Duranton, *op. cit.*, XVIII, n° 388, à la note. — Rodière, *op. cit.*, n° 154, p. 111 et suiv.

2. Rodière, *op. cit.*, n° 173, p. 126.

applicables aux personnes civilement responsables du fait d'autrui? Il faut distinguer selon qu'il s'agit du recours entre plusieurs personnes civilement responsables d'un même préjudice, ou bien de l'action récursoire de la personne civilement responsable contre l'agent du dommage.

113. *1re hypothèse.* — Entre plusieurs personnes civilement responsables du même fait, nous appliquerons pour le recours toutes les règles que nous avons déterminées pour les codébiteurs *in solidum* en général; la dette se répartira par portions viriles[1].

114. Il en est toutefois autrement en ce qui concerne la responsabilité civile des communes pour les « dégâts et dommages résultant des crimes ou délits commis à force ouverte ou par violence sur leur territoire par des attroupements ou rassemblements armés ou non armés ». Sous l'empire de la loi du 10 vendémiaire an IV, on n'était pas d'accord sur les bases à prendre pour la répartition : les uns voulaient s'attacher à la somme des contributions payées par les communes déclarées responsables[2]; les autres voulaient se baser sur le nombre des habitants de chaque commune qui avaient pris part au pillage[3]. La loi du 5 avril 1884, article 107, donne aux tribunaux un pouvoir discrétionnaire

1. Cass. civ., 14 nov. 1898, S., 1902, 1, 27 (4 arrêts); D. 99, 1, 65.

2. Riom, 14 juin 1843, S., 43, 2, 329; P., 44, 1, 191. — Orléans, 9 août 1850, S., 51, 2, 689; P., 51, 1, 151.

3. Cass. req., 14 janv. 1852, S., 52, 1, 97.

pour répartir les indemnités à payer entre les diverses communes responsables. Dans l'espèce soumise au contrôle de la Cour de cassation le 22 juillet 1901[1], le jugement attaqué avait estimé que, les deux municipalités ayant commis les mêmes négligences, la base la plus équitable de la répartition devait être le chiffre de leur population respective. La Cour suprême n'avait qu'à s'incliner devant cette appréciation souveraine. D'ailleurs elle nous paraît tout à fait conforme à l'esprit de la loi. C'est bien moins, en effet, la personne morale de la commune que la collectivité de ses habitants actuels qu'elle déclare responsables, pour les inviter à assurer par eux-mêmes l'ordre public; ce qui le prouve, c'est que l'indemnité mise à la charge de la commune est répartie immédiatement entre tous ses habitants en vertu d'un rôle spécial comprenant les quatre contributions directes[2]. C'est une indication pour les tribunaux, en cas de répartition de l'indemnité entre plusieurs communes, de se baser sur le chiffre de leur population respective.

115. *2° hypothèse.* — Envisageons maintenant le recours de la personne civilement responsable contre l'auteur personnel du dommage. De nouvelles distinctions sont nécessaires.

1. Cass. req., 22 juillet 1901, S., 1902, 1, 393 (2e espèce) et la note de M. Colin.

2. Voy. loi du 5 avril 1884, art. 106. — Cpr. Hauriou, *Précis de droit administr.*, 5e édit. (1903), p. 249.

116. Toutes les fois que l'agent du préjudice sera irresponsable à raison de son incapacité absolue, comme manquant totalement de volonté, par exemple l'enfant en bas âge, le fou, la personne civilement responsable n'aura pas de recours. Les mêmes raisons qui empêchent la victime d'obtenir une condamnation personnelle contre ces agents, militent en faveur du refus de recours[1]. On peut même ajouter que la personne civilement responsable ne peut se décharger sur eux des conséquences de la faute que la loi présume à sa charge, et qui consiste à ne pas avoir suffisamment surveillé l'agent irresponsable confié à sa garde.

117. Il en est autrement quand les auteurs personnels du dommage sont capables de répondre de leurs actes ; ils peuvent alors être personnellement condamnés, et nous avons même admis[2] qu'on peut prononcer contre eux et ceux qui sont civilement responsables de leurs faits, une condamnation *in solidum*. Considérés vis-à-vis du créancier comme principaux débiteurs, ces derniers ne jouent en général à l'égard de l'agent du délit que le rôle de cautions. Par suite, pour avoir la mesure de leur recours, on devra appliquer par analogie l'article 2028 Civ. : « La personne civilement responsable a contre cet agent une action en garantie pour le tout. » Ce der-

1. Sourdat, *op. cit.*, II, n° 768. — Muteau, *De la Responsabilité civile*, p. 293 et suiv.

2. Voy. *supra*, p. 82 et suiv., n°. 61.

nier ne saurait soutenir que, déclarée par la loi responsable du préjudice, c'est à elle d'en supporter définitivement les conséquences ; la responsabilité du fait d'autrui n'est établie que dans l'intérêt des tiers. On ne peut d'ailleurs autoriser l'agent du dommage à exciper de sa faute pour se soustraire à toute réparation [1].

La faute ne retombe pas toujours en entier sur celui-ci ; le dommage peut être imputable personnellement en tout ou en partie à la personne civilement responsable, soit qu'elle ait manqué de surveiller l'agent et d'empêcher le fait alors qu'elle le pouvait, soit que l'agent ait été commandé par elle ou qu'elle ait profité de l'acte dommageable. Si la faute est commune aux deux parties, la responsabilité se partage ; les tribunaux fixeront la part qu'ils devront personnellement supporter dans les dommages [2]. Toutefois, si l'on ne pouvait pas discerner la part qui revient à chacun dans la faute, il faudrait revenir

1. Bourges, 18 août 1838, S., 39, 2, 32; P., 39, 1, 232; D., 39, 2, 67. — Toullier, *op. cit.*, XI, n° 271. — Duranton, *op. cit.*, XIII, n^os^ 722 et 725. — Massé et Vergé sur Zachariæ, *op. cit.*, IV, § 268, p. 25, texte et note 12. — Sourdat, *op. cit.*, II, n° 770. — Aubry et Rau, *op. cit.*, IV, § 447, texte et note 46, 4^e^ édit., p. 767. — Laurent, *Princ. de dr. civ.*, XX, n° 622.

2. Voy. motifs Cass. req., 22 nov. 1848, S., 48, 1, 700; P., 49, 1, 279; — Cass. req., 24 février 1886, S., 86, 1, 400 (ces arrêts statuent en cas de délits prévus par la loi pénale, mais il n'y a pas à distinguer). Comparer Douai, 31 déc. 1897, D., 99, 2, 211. — Larombière, *op. cit.*, VII, sur 1384, n° 45. — Sourdat, *op. cit.*, II, n° 771. — Voy. cependant Massé et Vergé sur Zachariæ, *op. cit.*, IV, § 628, note 12, p. 25.

à notre règle générale et les déclarer tenus par parts viriles.

Lorsque l'auteur personnel du dommage peut s'abriter derrière un mandat ou des ordres qui excluent toute faute de sa part, et lorsqu'il n'a commis aucune imprudence dans l'exécution, toute la responsabilité retombe évidemment sur la personne civilement responsable; par suite, elle n'aura plus de recours à exercer contre lui [1].

118. Dans les cas où la personne civilement responsable a un recours, si le fait a été commis par plusieurs agents, elle pourra obtenir contre eux une condamnation *in solidum* [2], à la condition qu'on ne puisse discerner la part de responsabilité qui revient à chacun d'eux.

119. Pour l'exercice du recours en plus de son action personnelle, la personne civilement responsable est subrogée aux droits de la partie lésée, en vertu de l'article 1251, 3°, Civ. Elle peut d'ailleurs recourir par voie d'action principale ou user de l'appel en garantie [3].

1. Sourdat, *op. cit.*, II, n° 772.
2. Sourdat, *op. cit.*, II, n° 774.
3. Mondet, *le Recours des personnes responsables du fait d'autrui* (thèse), p. 78 et suiv.

CONCLUSION

120. Arrivés au terme de notre étude, il faut en constater les résultats. Nous croyons avoir établi pour la victime le droit de demander la réparation intégrale à chacun des auteurs de la faute commune; mais il nous semble avoir dégagé la différence qui sépare la solidarité, simple modalité des obligations, de l'obligation *in solidum,* conséquence naturelle du principe d'équité que chacun doit réparer les suites de sa faute. Leurs effets sont très voisins sur bien des points, car, dans l'une comme dans l'autre, le créancier peut demander à chacun des débiteurs l'intégralité de la dette, et, dès qu'il a été désintéressé par l'un d'eux, son action est éteinte à l'égard de tous. Mais dans l'obligation *in solidum* on ne saurait admettre la représentation des débiteurs l'un par l'autre. Aussi, tandis que le payement, la novation, la confusion, etc., produiront les mêmes conséquences, la compensation, la remise de dette, la prescription, etc., n'auront pas les mêmes effets dans l'obligation *in solidum* et dans l'obligation solidaire. C'est assez montrer que la critique

que nous avons faite de la majorité des arrêts qui parlent de « solidarité », en condamnant au tout les coauteurs d'une faute commune, n'est pas une critique de pure forme. Les termes impropres amènent aux fausses conséquences, nous l'avons constaté plusieurs fois au cours de cette thèse. En général, cependant, la jurisprudence française a fort bien dégagé les conditions de la responsabilité intégrale, et quelques arrêts ont même formellement indiqué sa véritable nature. Nous croyons qu'il serait préférable de les engager à persévérer dans cette voie, plutôt que d'appeler l'intervention toujours tardive du législateur. La responsabilité intégrale, d'ailleurs, découle naturellement du principe de notre article 1382 Civ.

Nous ne croyons pas souhaitable, en notre matière, l'établissement de la solidarité tel qu'il se trouve dans le projet de la commission gouvernementale belge de revision[1]. Mais nous nous rallions à la proposition de M. Boissonade[2], qui se borne à consacrer la jurisprudence actuelle au cas de quasi-délit, et n'admet la solidarité que s'il y a eu entre les parties concert frauduleux dans l'intention de nuire. Alors, en effet, il y a entre les codélinquants cette communauté de volonté qui permet de présumer cette représentation réciproque des codébiteurs so-

1. Article 8. — Voy. Willems, *Essai sur la responsabilité, Rev. gén. de dr., de législ. et de jurispr.*, année 1895, p. 424.

2. Boissonade, *op. cit.*, II, p. 311, article 338.

lidaires entre eux. On pourrait d'ailleurs la leur imposer à titre de peine civile, pour augmenter les garanties de leur victime et permettre de prononcer la solidarité, même lorsque la part de responsabilité de chacun des délinquants apparaît distinctement. On donnerait alors aux juges, comme le veut la jurisprudence, le droit de tenir compte, dans la répartition des dommages entre les divers agents, du degré de culpabilité de chacun d'eux.

Nos vœux ne satisferont pas tous les interprètes, quelques-unes de nos solutions pourront paraître contestables ; nous n'avons pas la prétention d'avoir fait une œuvre définitive. Nous avons seulement essayé de dégager des notions acceptées souvent sans contrôle, et notre but sera atteint si, après avoir apporté quelque lumière dans cette difficile matière, nous avons réussi à mettre les esprits en éveil et à les pousser à tenter une analyse plus profonde et aussi plus exacte de la situation juridique que nous avons envisagée. Nous ne pouvons, en effet, mieux faire en terminant que de redire avec Cujas : « *Hæc censeo esse maxime notanda : confundunt enim interpretes reos debendi cum duobus, quorum unusquisque tenetur in solidum,* ET IL Y A BIEN A DIRE[1] ! »

1. Cujas (éd. de Naples), *Commentaire du Livre I responsorum Servidii Scævolæ ad legem 60, § 2, mandati, in fine,* col. 710.

FIN

Vu : *Le Président de la Thèse,*

L. CAMPISTRON.

Vu : *Le Doyen,*

A. DELOUME.

Vu et permis d'imprimer :

Toulouse, le 9 mai 1903.

Le Recteur,

Président du Conseil de l'Université,

PERROUD.

TABLE DES MATIÈRES

Pages

BIBLIOGRAPHIE 7

INTRODUCTION

1. Idées générales 13
2. Nous laissons de côté la théorie de la compensation des fautes 14
3. Nous écartons le cas où le dommage résulte d'un crime ou d'un délit correctionnel 15
4. *Quid* si le dommage résulte d'une contravention de simple police? 15
5. Position de la question 16
6. Suite 17
7. Plan 18

CHAPITRE PREMIER

HISTORIQUE

8. La tradition 21

SECTION PREMIÈRE

Droit romain.

9. Corréalité et obligation *in solidum* 22
10. Origines de l'obligation *in solidum* 23
11. Système des compositions 23
12. Apparition des actions en dommages-intérêts 25
13. Suite : *condictio furtiva*, extension de cette idée . . . 26
14. Cas d'application de l'*obligatio in solidum*. — Théories de M. Demangeat, de M. Hauriou, de M. Accarias . 27

15. Effets de l'obligation *in solidum* dans les rapports du créancier et des codébiteurs 29
16. Relations des codébiteurs entre eux 31
17. Conclusion 32

SECTION II

Ancien droit français.

18. Évolution juridique semblable à celle du droit romain, compositions 33
19. Suite 34
20. *Capitale* 35
21. Influence du droit romain. — Renaissance des études juridiques. — Glossateurs et Bartolistes 37
22. École historique. — Cujas et Doneau admettent une obligation *in solidum* entre codélinquants 38
23. Praticiens; — Domat et Pothier voient ici un cas de solidarité légale 39
24. Transition. 41

CHAPITRE II

NATURE ET FONDEMENT DU DROIT DE LA PARTIE LÉSÉE CONTRE LES COAUTEURS DU DÉLIT

25. Division. 43

PREMIÈRE OPINION

Il y a solidarité parfaite entre les coauteurs d'un délit civil.

26. La majorité des arrêts parle de solidarité 44
27. Mais en général leurs motifs ne justifient pas une condamnation parfaitement solidaire 45
28. Véritables arguments de cette théorie 47
29. Travaux préparatoires 48
30. Extension à notre matière de l'art. 55 Pén. 49
31. Argument tiré de l'art. 1382 Civ. et de l'ancien article 1734 Civ. 50
32. Argument tiré du texte même de 1202, al. 1, Civ . . . 50
33. Théorie spéciale de MM. Larombière, Sourdat et Aubry et Rau 51
34. Réfutation. 52
35. Législations étrangères qui ont établi dans notre matière une solidarité légale 53

DEUXIÈME OPINION

Les coauteurs d'un même délit ne sont tenus que d'une obligation conjointe.

36. Cette théorie n'a trouvé aucune faveur dans la jurisprudence 55
37. Argument tiré de l'article 1202 55
38. Réfutation de l'argument tiré par la première opinion de l'art. 1382 Civ. et des travaux préparatoires . . . 56
39. Réfutation de l'argument tiré de l'ancien art. 1734 Civ. et de l'art. 55 Pén. 58
40. Cette deuxième opinion n'est pas satisfaisante en pratique 59

TROISIÈME OPINION

Les codélinquants sont tenus d'une obligation « in solidum ».

41. La jurisprudence est en général favorable 60
42. Chacun des codélinquants doit le tout 61
43. Dès que le créancier a reçu satisfaction, tous sont libérés 63
44. Il n'y a pas cependant solidarité parfaite 65
45. Ce n'est pas non plus une solidarité imparfaite 65
46. Il n'y a pas indivisibilité 66
47. Réponse à l'argumentation de M. Laurent 67
48. L'existence de cette obligation *in solidum* a été formellement reconnue dans le projet de Code civil japonais . 69
49. Adoption de cette théorie. 69

CHAPITRE III

CONDITIONS D'EXISTENCE ET ÉTENDUE DE L'OBLIGATION « IN SOLIDUM »

SECTION PREMIÈRE

Conditions d'existence de l'obligation « in solidum ».

50. Il faut qu'il y ait entre chaque faute et la totalité du dommage une relation directe et nécessaire 71
51. Mais on ne saurait exiger l'unité du fait dommageable. 72
52. Ni un concert frauduleux entre les agents 73
53. On ne doit pas tenir compte des degrés divers de culpabilité 74

54. *Quid* si, de deux accusés devant les tribunaux répressifs, l'un est condamné, l'autre acquitté? 74
55. Il n'est pas nécessaire qu'il y ait unité de jugement . . 74
56. La condamnation *in solidum* est-elle obligatoire pour le juge? 76
57. La condamnation *in solidum* s'étend-elle de plein droit aux dépens? 77
58. *Quid* pour les frais d'appel? 78

SECTION II

Étendue de l'obligation « in solidum ».

59. *Quid* au cas de quasi-contrat ou d'inexécution de convention? 79
60. Il y aura obligation *in solidum,* qu'il y ait dol ou simple faute 80
61. *Quid* des personnes civilement responsables du fait d'autrui? 81
62. Du dommage causé par un animal dont plusieurs ont la garde ou sont copropriétaires 84
63. *Quid* s'il s'agit d'un bâtiment? 85
64. Du cas de copropriété sans indivision 86
65. *Quid* si lors de sa ruine l'édifice était grevé d'un usufruit? 86
66. *Quid* si d'une maison habitée par plusieurs on jette un objet qui blesse quelqu'un? 88

CHAPITRE IV

DE L'OBLIGATION A LA DETTE

67. Observations générales 91

SECTION PREMIÈRE

Chacun doit le tout.

68. Les codélinquants n'ont pas le bénéfice de division . . 92
69. Ils peuvent opposer l'exception dilatoire de garantie. . 92
70. Théorie contraire de M. Rodière. — Réfutation 93
71. Ils ont le droit d'intervenir dans l'instance dirigée contre l'un d'eux 95
72. L'article 1204 Civ. est évidemment applicable 95

73. *Quid* si plusieurs des codébiteurs se trouvent en même temps en état de faillite? 95
74. La dette se divise entre les héritiers des codébiteurs . . 96

SECTION II

La dette n'est due par tous qu'une seule fois.

75. Tous les modes de libération n'éteignent pas toutes les dettes 97
76. Le payement fait par l'un libère les autres 98
77. De même les offres réelles suivies de consignation . . 98
78. De même la dation en payement. 99
79. De même la novation. — Théorie contraire de M. Rodière. — Réfutation 99
80. De même la compensation 100
81. On ne doit pas étendre à notre hypothèse l'article 1294, *in fine*. 101
82. La confusion ne donne naissance qu'à une exception personnelle. 103
83. Les articles 1284 et 1285 Civ. sont inapplicables. . . . 104
84. La remise de dette faite à un seul des débiteurs ne profite aux autres que pour la part du premier. 105
85. Dans le doute, faut-il présumer que la remise est faite pour la part virile ou pour la part réelle du gratifié? 106
86. *Quid*, en matière de faillite, du concordat judiciaire? . 107
87. *Quid* du concordat amiable?. 108
88. *Quid* de la prescription?. 109
89. Elle ne donne naissance qu'à une exception purement personnelle 110

SECTION III

Il n'y a pas de représentation entre les codébiteurs.

90. L'interruption de prescription à l'égard de l'un n'a point d'effet à l'égard des autres; de même la reconnaissance de la dette par l'un d'eux 112
91. De même l'acquiescement à un jugement par défaut ou son exécution dans les six mois 114
92. L'article 1207 Civ. est inapplicable. 115
93. Le jugement rendu avec l'un des codébiteurs sur l'existence de l'obligation délictuelle est sans effet à l'égard des autres. 115

94. Les autres codébiteurs ne peuvent invoquer la chose jugée avec l'un d'eux sur un moyen commun que dans la mesure de la part de celui-ci 116
95. Le serment décisoire sur un moyen commun donne naissance à une exception commune; *quid* du serment supplétif et du serment volontaire? 118
96. L'opposition ou l'appel par l'un des obligés ne profite pas aux autres. 119
97. De même l'opposition ou l'appel formé par le créancier contre un seul valablement ne nuit pas aux autres . 121

CHAPITRE V

DE LA CONTRIBUTION A LA DETTE

98. Division. 123

SECTION PREMIÈRE

Fondement du recours.

99. On ne peut invoquer ici, comme en matière de solidarité, une communauté d'intérêts 123
100. Théorie de M. Laurent 124
101. Théorie de M. Huc. 125
102. On doit admettre un recours fondé sur l'équité 126
103. Objection. — Réfutation 126
104. Législations étrangères. — Codes prussien et monténégrin. 127
105. Code fédéral suisse des obligations. 128

SECTION II

Étendue et mode d'exercice du recours.

106. La jurisprudence donne au juge le pouvoir de répartir inégalement la responsabilité entre les coauteurs . . 129
107. Réfutation. 131
108. La répartition se fait par parts viriles 132
109. Le recours existe même si le créancier n'a poursuivi qu'un seul des obligés 133
110. Celui qui exerce le recours a la subrogation légale. . . 134
111. Il ne saurait invoquer l'article 2037 Civ. 135

SECTION III

Action récursoire des personnes civilement responsables du fait d'autrui.

112. Division. 136
113. *1re hypothèse :* recours entre personnes civilement responsables d'un même fait d'autrui. 137
114. Du cas où plusieurs communes sont responsables de troubles causés sur leurs territoires ou par leurs habitants 137
115. *2e hypothèse :* recours de la personne civilement responsable contre l'auteur personnel du dommage. . . . 138
116. Si l'auteur personnel est irresponsable, pas de recours. 139
117. *Quid* si l'agent est responsable de son acte? 139
118. *Quid* s'il y a plusieurs agents?. 141
119. Modes d'exercice du recours 141

120. Conclusion 143

SOCIÉTÉ ANONYME D'IMPRIMERIE DE VILLEFRANCHE-DE-ROUERGUE
Jules Barboux, Directeur.